



ESCOLA DE DOUTORAMENTO
INTERNACIONAL DA USC

Iván
Arias Balsa

Tese de doutoramento

Articulación de competencias
na gobernanza multinivel no
seo da Unión Europea e a súa
relación co principio de
Subsidiariedade

Santiago de Compostela, 2022

Programa de Doutoramento en Dereito



TESE DE DOUTORAMENTO

**Articulación de competencias
na gobernanza multinivel no
seo da Unión Europea e a súa
relación co principio de
Subsidiariedade**

Iván Arias Balsa

ESCOLA DE DOUTORAMENTO INTERNACIONAL DA UNIVERSIDADE DE SANTIAGO
DE COMPOSTELA

PROGRAMA DE DOUTORAMENTO EN DEREITO

Santiago de Compostela

2022



DECLARACIÓN DO AUTOR DA TESE

Articulación de competencias na gobernanza multinivel no seo da Unión Europea e a súa relación co principio de Subsidiariedade.

D./Dna. Iván Arlas Balsa

Presento a miña tese, seguindo o procedemento axeitado ao Regulamento, e declaro que:

- 1) A tese abarca os resultados da elaboración do meu traballo.
- 2) De selo caso, na tese faise referencia ás colaboracións que tivo este traballo.
- 3) A tese é a versión definitiva presentada para a súa defensa e coincide coa versión enviada en formato electrónico.
- 4) Confirmo que a tese non incorre en ningún tipo de plaxio doutros autores nin de traballos presentados por min para a obtención doutros títulos.

En Santiago de Compostela, a 31 de xaneiro do 2022

Asdo. Iván Arias Balsa

D. Antonio-Carlos Pereira Menaut

En condición de: **Director**

Título da tese: Articulación de competencias na gobernanza multinivel no seo da Unión Europea e a súa relación co principio de Subsidiariedade.

INFORMA:

Que a presente tese, correspóndese co traballo realizado por D. Iván Arias Balsa, baixo a miña dirección, e autorizo a súa presentación, considerando que reúne os requisitos esixidos no Regulamento de Estudos de Doutoramento da USC, e que como director desta non incorre nas causas de abstención establecidas na Lei 40/2015.

En **Santiago de Compostela, a 31 de xaneiro do 2022.**

D. Vicente Antonio Sanjurjo Rivo

En condición de: **Titor**

Título da tese: Articulación de competencias na gobernanza multinivel no seo da Unión Europea e a súa relación co principio de Subsidiariedade.

INFORMA:

Que a presente tese, correspóndese co traballo realizado por D. Iván Arias Balsa, baixo a miña titorización, e autorizo a súa presentación, considerando que reúne os requisitos esixidos no Regulamento de Estudos de Doutoramento da USC, e que como director desta non incorre nas causas de abstención establecidas na Lei 40/2015.

En Santiago de Compostela, a 31 de xaneiro do 2022.

Articulación de competencias na gobernanza multinivel no seo da Unión Europea e a súa relación co principio de Subsidiariedade

ÍNDICE

Introdución	I
Obxectivos	9
Metodoloxía	II
Capítulo I.	
A organización política	I3
1. Formas políticas fundadas no Estado	16
a. O Estado unitario.....	16
i. Estado unitario concentrado ou centralizado puro.....	20
ii. Estado unitario desconcentrado ou descentralizado administrativamente	20
iii. Estado unitario politicamente descentralizado	23
b. O federalismo	30
i. Os Estados Unidos de América.....	37
ii. O Canadá.....	43
iii. Bélxica.....	49
iv. Alemaña	56
c. Consideracións sobre o federalismo.....	89

d. A Confederación.....	93
i. Confederación dos Estados Unidos de América.....	95
ii. A Confederación Helvética	98
iii. A unión estatal de Serbia e Montenegro	103
e. As Organizacións Internacionais	107
2. Formas de comunidades políticas non fundadas sobre o Estado	111
a. A nación	111
b. O sistema feudal e a monarquía múltiple.....	118
c. Os imperios.....	124
3. ¿Que é a Unión Europea?	128

Capítulo II.

As competencias	135
1. A finalidade das comunidades políticas.....	135
2. Diferenciación entre obxectivos, poderes, competencias e facultades	155
a. Obxectivos	155
b. Poderes	158
c. Competencias	159
d. Facultades.....	161
3. As competencias. A súa clasificación e formas de reparto.....	162
a. Clases de competencias	163

b. Formas de reparto das competencias	169
---	-----

Capítulo III.

O sistema galego de atribución de competencias.....	175
--	------------

1. O sistema de distribución competencial fixado na Constitución Española do 1.978.....	175
2. Réxime xurídico estatutario das competencias.....	180
3. Análise das competencias recollidas no Estatuto de Autonomía de Galicia	183
a. Organización das súas institucións de autogoberno	184
b. Organización e réxime xurídico de entidades locais. Réxime local	185
c. Ordenación territorial e do litoral, urbanismo e vivenda.....	187
d. Dereito civil, montes e consumo	191
e. Normas procesuais e procedementos administrativos que se deriven do específico Dereito galego ou da organización propia dos poderes públicos galegos	194
f. Estatística.....	196
g. Obras públicas; ferrocarrís, estradas e transportes; portos e aeroportos; aproveitamentos hidráulicos; e instalacións de produción, distribución e transporte de enerxía eléctrica. Salvamento marítimo	197
h. Augas minerais e termais; e augas subterráneas	201

i. Pesca en rías e augas interiores, fluvial e lacustre; marisqueo; acuicultura e caza. Ordenación do sector pesqueiro. Confrarías de pescadores.....	202
j. Mercados e actividade mercantil e comercial. Cámaras de Comercio, Industria e Navegación. Protección ó consumidor. Publicidade	207
k. Artesanía	212
l. Cultura.....	212
m. Ensinanza e educación; e fomento da investigación.....	216
n. Promoción e ordenación do turismo	219
o. Promoción do deporte e adecuada utilización do ocio.....	221
p. Asistencia social e promoción do desenvolvemento comunitario. Seguridade Social. Materia laboral e migratoria.....	223
q. Seguridade pública	230
r. Casinos, xogos e apostas	234
s. Confrarías de Pescadores, Cámaras da Propiedade, Agrarias, de Comercio, Industria e Navegación e outras de natureza equivalente, sen prexuízo do que dispón o artigo 149 da Constitución.....	236
t. Medio ambiente	236
u. Materias transferidas polo Estado.....	242
v. Economía e finanzas	244
w. Sanidade.....	247

x. Materias administrativas especiais: expropiacións forzosas, contratos e concesións administrativas. Minas e enerxía. Recursos e servicios esenciais e intervención de empresas.....	250
y. Industria. Propiedade industrial e intelectual.....	255
z. Gandería e agricultura	257
aa. Radiodifusión, televisión, prensa e medios de comunicación social.....	261
4. A modo de conclusión.....	266

Capítulo IV.

A influencia do sistema competencial europeo sobre as competencias galegas.....269

1. O modelo de reparto competencial do Tratado de Lisboa.....	270
2. A expansión dos poderes da Unión a través dos propios Tratados.....	279
3. O Mecanismo Europeo de Estabilidade.	283
4. O principio de subsidiariedade e Galicia	297
a. Concepto e breve historia da subsidiariedade no seo da Unión Europea.....	298
b. O Mecanismo de Alerta temperá de acordo ó Protocolo nº2 sobre a aplicación dos principios de subsidiariedade e proporcionalidade, anexo ó TUE e ó TFUE	304
c. A aplicación do Mecanismo de Alerta Temperá no sistema constitucional español.....	309

d. Referencia á aplicación do Mecanismo de Alerta Temperá nas autonomías, e Galicia. Algunhas cifras.....	314
5. Consideracións finais.....	322
Conclusiones.....	327
Bibliografía	337

Introdución

Coa entrada en vigor do Tratado de Lisboa o 1 de decembro do 2.009 deuse comezo a unha nova etapa na historia da Unión Europea na que se incrementaría o nivel de integración, e a propia Unión tornaría máis cara a un modelo político no que os aspectos federais serían máis evidentes e característicos no seu funcionamento. Unha Unión onde o federalismo primaría sobre anteriores formas de proceder no seu seo, e máis propias das confederacións ou as organizacións internacionais.

Un dos elementos esenciais do federalismo é o modo no que se reparten e se executan as competencias de cada nivel de goberno, e tamén o Tratado de Lisboa pretendeu clarificar o modelo de atribución competencial que se fixaba no Tratado da Unión Europea. Esta intención non acadou o nivel de transparencia e simplificación formal que aportaba o fracasado Tratado polo que se establecía unha Constitución para Europa, de 29 de outubro do 2.004. E a xuízo deste doutorando, tampouco acadou os seus obxectivos materiais. Tanto na práctica política, como a nivel teórico, se segue a preguntar cal é o *limes* do ámbito competencial europeo que as define e así as separa daquelas competencias dos Estados membros.

Pero esta pregunta debe ser repensada: ¿esa fronteira é impermeable, coma un vidro, que non admite porosidades? ¿Ou é algo máis parecido ós límites do Imperio Romano que, a pesares do Muro de Hadriano en Britania, eran unha zona

un tanto ampla de territorio no que se establecía poboación tanto do Imperio coma dos pobos bárbaros, e había relacións e intercambios entre elas?

A resposta, en función da teoría federal, é, precisamente, afirmativa á segunda pregunta. Aínda que poda parecer que o xuridicamente conveniente son límites claros das competencias, de acordo á concepción do federalismo como unha «negociación» ou un «proceso», precísase certa folgura na que se poda desenvolver tal. Non obstante, a Unión Europea usa dese espazo —dese certa indefinición competencial— para asumir novos e maiores poderes cara si, incidindo no eido das materias que son competencia dos outros niveis de goberno que están por debaixo.

Este traballo de doutoramento que se somete á benevolencia do tribunal e do lector ten como obxecto estudar a influencia do modelo de atribución competencial europeo sobre as competencias propias de Galicia como suxeito político dentro de España e da Unión Europea, xunto coa maior e mellor ferramenta que a Autonomía terá para a defensa das súas competencias, e que se atopa consagrada nos Tratados da Unión: o principio de subsidiariedade.

Para esta tarefa, usaranse dos métodos de investigación propios das ciencias xurídicas e sociais, acudindo, como é obvio, primeiramente ás fontes do dereito, e neste caso o Dereito Constitucional Español, e tamén ó Dereito Comunitario e ó Internacional. Recorreráse á análise da lexislación e de diversas sentencias, que se atopan citadas e numeradas nas notas a pé de páxina. Igualmente se acudirá á interpretación da doutrina científica sobre o dereito ó que nos referimos anteriormente, e que se atopa compilada na bibliografía recollida no apartado final deste traballo. Só se cita aquela bibliografía que foi efectivamente empregada, e por tanto mencionada, tamén, nas notas ó pé de páxina. Para a análise de parte da teoría política —indispensable para a explicación dos modelos de comunidade política, o federalismo, e a descrición da natureza da Unión Europea— investigouse diacronicamente, observando a evolución histórica, e, ademais de proporcionar unha descrición, procurouse a explicación das causas que conduciron ós fenómenos observados. E finalmente se deduciron as conclusións que figuran tanto parcialmente en cada capítulo, como se reformulan e compilan finalmente no epígrafe específico que se atopa ó remate da tese presentada.

A conclusión final que se podería sintetizar é a seguinte: A Unión Europea consiste nun proceso de integración que, hoxe en día, ten unha natureza máis propia dun modelo federal, e o seu modelo competencial afecta ás competencias propias de Galicia. Esta invasión podería ser evitada pola aplicación do principio de subsidiariedade, pero o recurso a este é inefectivo en Galicia pola ausencia de actividade e de iniciativa política en tal sentido; ademais de carecer dos recursos precisos para invocar a subsidiariedade perante o Tribunal de Xustiza da Unión Europea.

Para chegar a esta, procedeuse ó estudo, no primeiro capítulo, dos modelos de organización política, diferenciando aqueles que teñen como fundamento a estrutura do Estado —dende o estado unitario ás organizacións internacionais, cunha especial referencia ó federalismo e ós modelos federais—; das formas de comunidade política alleas á idea do Estado, como poden ser a nación, o sistema feudal e as monarquías múltiples, ou os imperios. Neste último capítulo, e á luz do estudado nel, téntase aclarar a actual natureza política da Unión Europea, sen obviar a súa configuración xurídica.

No segundo capítulo preténdese un estudo de carácter teórico do concepto de «competencia», diferenciándoo doutras finalidades e capacidades de actuación das comunidades políticas: os obxectivos, os poderes e as facultades, usando expresamente exemplos e referencias a estas dende o punto de vista dos Tratados europeos. Posteriormente referirémonos á clasificación teórica das formas de competencias; así como tamén as formas que existen para o reparto competencial, isto é: as maneira en que se atribúe a titularidade competencial e se artellan en distintos niveis de goberno.

O terceiro dos capítulos atenderá ó sistema galego de atribución de competencias. Para iso analizarase primeiramente o sistema de distribución competencial que se fixa na Constitución Española do 1.978, para posteriormente analizar o réxime competencial establecido no Estatuto de Autonomía de Galicia. A iso, seguirao un pormenorizado estudo e cualificación das competencias galegas, en cada unha das materias que se conteñen no Estatuto de Galicia.

Finalmente, o capítulo cuarto versa sobre a influencia que o modelo competencial europeo exerce sobre o sistema competencial galego. Para iso estudarase nun primeiro momento o modelo que, despois do Tratado de Lisboa, se seguiu pa-

ra a delimitación das competencias da Unión Europea. Seguidamente tratarase daqueles métodos que os propios Tratados da Unión conteñen para a expansión dos poderes da Unión Europea. A continuación referirémonos ás implicacións que o Mecanismo Europeo de Estabilidade supuxo para o artellamento das competencias entre os distintos niveis de goberno na relación Unión Europea-Estados membros. E finalmente estudarase o principio de subsidiariedade como un principio de orde política presente no ordenamento europeo, e o uso que do mesmo debería facer Galicia para a defensa das súas propias competencias, a través do Protocolo nº 2 sobre a aplicación dos principios de subsidiariedade e proporcionalidade anexo ó TUE e o TFUE.

Non estaría completa esta introdución sen o esencial e indispensable apartado de agradecementos.

Debo agradecer o interese sobre as miñas investigacións, e os ánimos para rematar este traballo que me deron amigos insubstituíbles como as licenciadas Patricia Calvo, Fátima Blanco, Yanira Díaz, Madiane Míguez, e o Rvdo. Sr. D. Rubén Ponce. A Madiane Míguez débolle a información que me facilitou sobre aspectos do federalismo no Brasil. Tamén estou en débeda co profesor don Carlos Adrán Goás: os seus traballos en investigación histórica supuxeron unha axuda na forma na que eu abordaría os aspectos da evolución histórica de institucións políticas.

Para a realización deste traballo de doutoramento, foi precisa, durante bastante tempo, a miña estancia en Santiago de Compostela. Debo agradecer ó Servizo de Residencias da USC, e sobre todo ó seu persoal que me facilitasen a vida. Tamén debo agradecer o magnífico trato ó persoal da Cafetería Fonseca, encabezados por Juan Pérez, estimadísimo amigo, xunto cos seus traballadores. Outras persoas que supuxeron un apoio persoal para min foron os profesores doutores Durán Villa, Abuín González, e o Rvdo. Pai Jorge Luís Vázquez, S.J. Quede por escrito o meu recoñecemento. E non podo obviar nesta parte ó profesor Miguel Herrera Lage: durante o interminable encerro, máis ben presidio, ó que nos someteron durante a peste do *coronavirus*, foi o único contacto próximo que tiven coa civilización, pechados, como estabamos, en dúas habitacións contiguas na Residencia Universitaria «Burgo das Nacións». Eles, e outros, merecen a miña gratitude por facer a miña vida en Santiago de Compostela máis cómoda e amable.

Teño que mencionar tamén a don Alexandre Carrodegua: lector voraz e estudioso da teoría política e o constitucionalismo. As súas chamadas telefónicas durante o período de encerro sanitario versaron, en moitos casos, de aspectos que se tratan nesta tese, e a el lle debo, incluso, algunhas das referencias bibliográficas.

É inevitable que teña que agradecer, tamén, a aquelas persoas da Universidade de Santiago que, sen a súa adicación e amabilísima atención, sería imposible a presentación deste traballo de doutoramento. Ó persoal da Escola de Doutoramento Internacional, e tamén ó persoal administrativo da miña facultade: don Emilio Martínez e don Pablo Pérez. A información e a asistencia que me proporcionaron simplificáronme moito os trámites administrativos, ós que teño un medo insuperable. Gracias tamén a don Lucas Gómez, que coma se fose un anxo da garda propio para os procesos administrativos, estaba sempre na mellor disposición para axudarme con eles e suplir as miñas faltas. Ademais deles, debo agradecer a axuda e sobre todo a infinita paciencia que para comigo tiveron os coordinadores da Comisión Académica do Programa do Doutoramento en Dereito: a profesora doutora dona Amelia Méndez, e o profesor doutor don Luís Míguez. Este último fixo súa a reiterada frase que coa que Rex Harrison, no papel do Papa Xulio II, afa-laba, na pintura da Capela Sixtina, a Charlton Heston, que interpretaba a Miguel Anxo, na película *O tormento e a éxtase*: “¿Cuándo terminarás?” (“¡Cuándo acaba!” respondía, malhumorado, Charlton Heston).

Gracias, tamén, a todo o persoal da Biblioteca «Concepción Arenal» da Universidade de Santiago de Compostela. Sen a existencia dunha biblioteca tan diligentemente atendida, dificilmente podería ter visto a luz este traballo.

Teño que recoñecer, tamén, publicamente, a miña gratitude a aqueles profesores que me adicaron o seu tempo para orientarme no meu estudo: os doutores Richard Stith, Rainer Arnold, Michael Keating, cos que me entrevistei en varias ocasións; o doutor e amigo Manuel Fondevila, quen me enviou materiais; e o profesor Barry R. Weingast, da Universidade de Standford, quen me atendeu e me agasallou con libros, tomando a molestia de enviarnos dende os Estados Unidos.

Tamén se interesaron polos meus estudos, e me brindaron a súa axuda, os finados profesores Diéguez Cuervo e Nogueira Gandásegui. Obviar o seu recordo, nestes agradecementos, sería imperdoable para min.

E teño que agradecer, tamén ó profesor doutor Celso Cancela, da Universidade de Vigo, que, nos comezos da miña etapa investigadora me chamou para colaborar nas aulas da materia “Sistema Político da Unión Europea” que se impartía na facultade de Ciencias Sociais e Xurídicas do Campus de Pontevedra. Alí tamén establecín boa relación co profesor Álvaro Mira. Os seus azos e a formación que para min supuxo a participación naquela docencia foron esenciais para o traballo que estou a presentar.

Da mesma forma teño que mencionar aquí ós profesores doutores Fernando Martínez e Antonio Martínez Puñal. O traballo doutoral do primeiro axudoume moito nas miñas investigacións.

Non me podo esquecer, tampouco, dos profesores doutores José Ignacio Martínez, Alan Bronfman, Marcela Peredo, Rodrigo Poyanco, ou Juan Andrés González: todos eles pasaron por Santiago de Compostela, e con eles teño compartido moitas veces mesa e tempo de debate acerca de aspectos que se tratan na miña tese de doutoramento. Hoxe en día, xunto con outros profesores, aínda temos, cada 15 días, un encontro virtual sobre dalgún tema de dereito constitucional, o que nos serve para manernos en forma dende o punto de vista intelectual. Gracias pola súa amable adicación.

Outros profesores da Facultade de Dereito que se interesaron pola miña tese, e tamén me aguilloaron para que dunha vez rematase co meu doutoramento, foron os profesores doutores Ana Gude, Bernardino Varela, Natalia Pérez, Paula Paradela, ou don Manuel Botana. Tamén un está en débeda con eles. Aparte do aguillón, sempre tiveron para comigo palabras e xestos amabilísimos.

Ó profesor doutor Vicente Antonio Sanjurjo Rivo, quen foi o meu titor de tese, ademais de superior meu noutros oficios na USC. Téñolle que agradecer que tamén con paciencia infinita me orientase e me axudase nas inoportunas veces que tiven que molestalo, sobre todo con aspectos administrativos.

E no ámbito académico teño que dar as miñas máis cordiais gracias, finalmente, ó meu director de tese, o profesor doutor don Antonio-Carlos Pereira Menaut. Primeiro, a súa paciencia para comigo só pode ser considerada inferior pola de Xob. Non hai outra que a supere. En segundo lugar, que me recibiu como doutorando coa mellor das disposicións. Sempre me atendeu con amabilidade e dili-

xencia, revisando os meus escritos e orientando a miña investigación. Da súa fina intelixencia procederon observacións e detalles que me fixeron comprender a materia que estaba a tratar. O seu traballo de dirección foi esencial para que esta investigación chegase a termo. E ata chegamos a ser amigos... ¿que máis esixir dun director de tese?

Para rematar, á miña familia, ós que están e ós que xa se foron, mentres tanto. Teño que agradecer o seu apoio. Ás veces non comprendían moito en que consistía o facer unha tese de doutoramento. Pero axudáronme no que puideron para que a rematase. E aí permaneceron, incólumes. Incluso cun apoio económico inestimable. Por todo iso debo algo de máis gratitude, e con máis veneración, ós meus pais e ós meus avós.

Obxectivos

Como xa se expresou anteriormente este traballo de doutoramento que se somete á benevolencia do tribunal e do lector ten como obxecto estudar a influencia do modelo de atribución competencial europeo sobre as competencias propias de Galicia como suxeito político dentro de España e da Unión Europea, xunto coa maior e mellor ferramenta que a Autonomía terá para a defensa das súas competencias, e que se atopa consagrada nos Tratados da Unión: o principio de subsidiariedade.

A razón esencial para a elaboración deste estudo devén da existencia dunha estrutura de goberno e institucional integrada por diversos niveis políticos: autonómico, estatal e europeo. Cada un coa súa propia esfera competencial, entendendo as competencias como títulos xurídicos para a actuación de cada nivel de goberno.

Polo tanto a descrición xurídica desta realidade invariablemente terá que pasar por un estudo da delimitación competencial entre aquelas materias que son propias das institucións Europeas —consonte ós seus Tratados—; pero tamén ós estados ou ás entidades sub-estatais, de acordo ás súas constitucións ou estatutos de autonomía —no caso español, e tendo en conta que, en certa medida, os estatutos son unha especie de *mini-constitucións*—. De tal xeito que outro dos obxectivos que se pretende co traballo que estamos a presentar é, precisamente, a procura desta delimitación, ou polo menos a identificación das esferas de acción de cada un

dos niveis institucionais, considerando, igualmente, que no eido das competencias, se tende a certa forma de «confusión».

Esta «confusión» non é irrelevante: efectivamente existen os conflitos competenciales no noso sistema constitucional; e isto non é un extraño, tampouco, co ordenamento xurídico europeo. Máis aínda, cando parece que as competencias europeas, tal e como se definen nos Tratados, semellan obedecer a unha estrutura de defensa de intereses ou da pretensión de acadar certos obxectivos, para os cales non se determinan poderes de acción concretos. Todo iso contribúe a unha paulatina vulneración do principio de autonomía das comunidades políticas de nivel inferior.

Así, por tanto, outro dos obxectivos será, precisamente, a descrición dos mecanismos que se prevén nos Tratados da Unión para a defensa da autonomía dos niveis gubernativos inferiores á Unión, e que principalmente se configura en torno á idea do principio de subsidiariedade. Pero non só limitándose a esta descrición, senón que observando e estudando a realidade da aplicación deste principio, especialmente no caso galego, obtendo, de tal xeito, unha análise que revele a efectividade do mecanismo de Alerta Temprá para a protección dos principios de subsidiariedade e proporcionalidade que se establecen polo Protocolo nº 2, anexo ó Tratado de Funcionamento da Unión Europea.

Metodoloxía

Para a realización deste traballo de doutoramento, usaronse dos métodos de investigación propios das ciencias xurídicas e sociais, acudindo, como é obvio, primeiramente ás fontes do dereito, e neste caso o Dereito Constitucional Español, e tamén ó Dereito Comunitario e ó Internacional.

Recorreráse á análise da lexislación e de diversas sentencias, que se atopan citadas e numeradas nas notas a pé de páxina. Igualmente se acudirá á interpretación da doutrina científica sobre o dereito ó que nos referimos anteriormente, e que se atopa compilada na bibliografía recollida no apartado final deste traballo.

Por outra banda, só se cita aquela bibliografía que foi efectivamente empregada, e por tanto mencionada, tamén, nas notas ó pé de páxina.

Para a análise de parte da teoría política —indispensable para a explicación dos modelos de comunidade política, o federalismo, e a descrición da natureza da Unión Europea— investigouse diacronicamente, observando a evolución histórica, e, ademais de proporcionar unha descrición, procurouse a explicación das causas que conduciron ós fenómenos observados.

E finalmente se deduciron as conclusións que figuran tanto parcialmente en cada capítulo, como se reformulan e compilan finalmente no epígrafe específico que se atopa ó remate da tese presentada.

Capítulo I: A organización política

“Polo tanto, está claro que a cidade é unha das cousas naturais e que o home é, por natureza, un animal cívico”. Esta aseveración de Aristóteles presenta a sociedade como algo inevitable, e consubstancial á existencia humana. As persoas “consócianse” en diversas comunidades, cada unha coa súa propia finalidade, “con vistas a algo que lles convén e para procurarse algo do que se require para a vida”³. De entre todas as formas de comunidade, Aristóteles destaca a comunidade política, e como preeminente. Isto é así porque a finalidade da comunidade política é duradeira, e non adecuada á conveniencia dun momento concreto⁴.

En todas as comunidades Aristóteles indica a existencia dalgo común: certa clase de xustiza e tamén de amizade⁵. Joannes Althusius, na súa *Política*, afirma:

-
1. ARISTÓTELES: *Política*, 1253 a. Habitualmente emprégase a expresión “animal político”, ou mellor, “animal social”. Realizar unha tradución acertada resulta complicado, tendo en conta as concepcións actuais de palabras como «sociedade», «comunidade política» ou «cidade». Consideremos que, na época de Aristóteles, a comunidade política habitual (a πόλις) era a cidade. Ademais da cidade, existía unha civilización grega. Calquera das dúas era un tipo distinto de sociedade.
 2. Empregaremos esta palabra, por ser a utilizada por ALTHUSIO: *consotiationes*.
 3. ARISTÓTELES: *Ética nicomáquea*, 1160 a. P. 132 da edición utilizada.
 4. *Ibid.*
 5. *Ibid.* 1159 b. P. 131. da edición utilizada.

“A política é a arte de unir ós homes entre si para establecer vida social común, cultural e conservala. Por iso se lle chama *συμβιωτική*.”

Así pois, a consociación proposta da política é aquela coa cal por pacto expreso ou tácito, os simbióticos se obrigan entre si á comunicación mutua daquilo que é necesario e útil para uso e consorcio da vida social⁶.”

Simbiose é a relación biolóxica que se da entre individuos para sacar proveito da vida en común. Este carácter simbiótico que Althusio outorga á sociedade incide na idea aristotélica da necesidade da existencia da mesma. E tamén como Aristóteles, reconece a existencia de consociacións inferiores á comunidade política; tales son, por exemplo, familias e colexios. E dentro das consociacións políticas, reconece de inferior carácter, ás cidades e provincias, existentes baixo a consociación pública universal⁷.

Jean-Jacques Rousseau entende igualmente a existencia dun pacto social, a partires do cal se xera a sociedade. Mais nega o carácter natural da sociedade, considerando como única sociedade natural o matrimonio⁸. De tal forma, a comunidade política é unha continxencia. Así o reconece ó soste: “Supoño ós homes chegados a un punto no que os obstáculos que se opoñen á súa conservación no estado natural vencen coa súa resistencia ás forzas que cada individuo pode empregar para se manter nese estado⁹”. Así, a sociedade, máis alá da familia, sería unha construción artificial, composta de individuos que só se asocian debido ás dificultades do medio. Entendemos que Rousseau parece chegar a un punto semellante ó de Aristóteles e Althusio; pero non é así, e precisamente, porque parte dun presuposto contrario. Mentres que Aristóteles propón a amizade e a xustiza como elemento común en tódalas sociedades, Rousseau parte do egoísmo humano, e como as dificultades para manter un grao absoluto de autonomía, levan ó individuo a consentir no contrato social. O punto de partida para a asociación interésanos, en tanto, baixo a concepción aristotélica, a sociedade política é conveniente para o individuo e tendente á *eudaimonía*; mentres que dende os postulados rousseauianos o pacto social que parte dende a renuncia ó estado natural consiste nunha es-

6. ALTHUSIUS: *Política*, Cap. I, 1 e 2; p. 5.

7. *Ibid.* Cap. IX, 5; p. 117.

8. Jean-Jacques ROUSSEAU: *El contrato social*, p. 804.

9. *Ibid.* p. 811.

pecie de condominio do individuo sobre a sociedade, e desta sobre o individuo¹⁰. Segundo San Isidoro de Sevilla, chámanse cidadáns aqueles que “conviven nun mesmo lugar, coa fin de que a vida común resulte máis grata e segura¹¹”. A cuestión, que parece puramente teórica, ten relevancia á hora de considerar cales son os poderes que a sociedade política pode asumir. Se partimos dende a visión aristotélica, tales poderes non poderían exceder o natural: é dicir, as competencias da sociedade política deben respectar a natureza dos seus individuos. Se, en cambio, entendemos acertada a postura de Rousseau, a sociedade política podería asumir calquera poder que, conforme á vontade xeral, outorgasen as vontades particulares, sen máis respecto da natureza do individuo —pois esta foi superada polo contrato social—.

Así introducimos o tema deste traballo: se existen diversas sociedades, cada unha delas terá unha función determinada, unha finalidade. Para o cumprimento desa finalidade, as sociedades deben estar provistas dunha serie de poderes, que, no dereito constitucional, coñecemos como «competencias». As comunidades políticas, por tanto, posúen competencias, que as faculta para actuar en dereito e por dereito propio, na consecución das súas finalidades.

O elemento teleolóxico é esencial nas comunidades políticas: estas existen para unhas finalidades concretas. Primeiramente para o exercicio do goberno sobre si mesma e os seus bens; as formas de contribución patrimonial e persoal á cousa pública; e máis que unha finalidade, é unha premisa: a autonomía. En segundo termo, na lexislación e execución das tarefas que a sociedade encomende ó órgano que personifique o poder público e sexa o suxeito activo da autonomía, en tanto ente político. Esta última finalidade, o cumprimento autónomo destas tarefas, é precisamente o exercicio das competencias.

As comunidades políticas, ademais, serán susceptibles de adoptar diversas formas. Para introducir este traballo, teremos que centrarnos na observación e a descrición das formas de comunidade política que podemos atopar, estudando con maior detalle o Estado. O Estado convírtese na forma prevalente de comunidade política debido á súa organización racional e á concentración dos poderes que

exerce, e dos cales é titular. Observaremos, no primeiro dos bloques nos que se divide o presente capítulo, as formas de Estado, de acordo á súa organización territorial e ó modo no que reparte os seus poderes, tanto na titularidade como no seu exercicio. No segundo dos bloques, repararemos noutras formas políticas distintas do estado, como a nación ou outras conformacións históricas das que se revestiron algunhas comunidades políticas, e que aínda se manteñen nas mesmas, en tanto tamén estas son titulares de competencias, e nelas se exerce o poder público. Finalmente, no último apartado deste capítulo estudaremos a natureza da Unión Europea á luz do tratado con anterioridade.

I.1. Formas políticas fundadas no Estado.

I. 1. a) O Estado unitario.

Constitúe a forma máis simple na que se organiza o poder político¹², partindo da titularidade da soberanía, que é orixinaria do estado. Caracterízase polo monismo en tódalas dimensións do estado: territorio, poboación e poder son únicos. Non admite a división do territorio, excepto en entidades administrativas menores —dependentes dunha estrutura xeral establecida dende o poder soberano—. A poboación está constituída por unha unidade nacional, xeralmente aglutinada grazas a unha lingua común, ou noutros casos grazas a outras causas coma “certa solidariedade económica” establecida nun “mercado baixo o cal as mercadorías son producidas e intercambiadas”; ou un “feito psicolóxico, o desexo dos individuos que forman un grupo que se conduce a unha vida en común”¹³.

Unha mirada sobre a realidade faranos cuestionar as últimas dúas razóns que fundamentan a unidade do pobo: os Estados Unidos, paradigma e orixe do federalismo, parten, entre outros motivos, do comercio común como obxectivo e fortaleza da forma política¹⁴; e os procesos de integración supranacionais e supraestatais

12. Vid. Eliseo AJA: *El Estado Autonómico. Federalismo y hechos diferenciales*; p. 23

13. Michel-Henry FABRE: *Principes républicains de droit constitutionnel*; p. 22.

14. Vid. Alexander HAMILTON, James MADISON & John JAY: *The Federalist Papers*; pp. 55-60. [Hamilton]

que se están a dar —o caso europeo— inciden cada vez máis na pertenza a un gran pobo europeo. Mais, sobre isto, volveremos máis adiante.

O estado unitario xurde pola concentración de poder que supón a soberanía. Despois do bosquejo teórico de Bodino nos seus *Seis libros da República*, establecerase a titularidade da soberanía na persoa do monarca. Thomas Hobbes dirá que *a persoa do Estado está encarnada no que se chama o Soberano*¹⁵. É coñecida a frase atribuída a Luis XIV de Francia: «*l'État, c'est moi*»¹⁶. Pero esta personalización do estado no monarca comezará a derivar na propia institución do estado en si mesmo, como ente xurídico, a partires da Paz de Westfalia; ó igual que a simplificación das estruturas políticas, tendendo ó establecemento de estados unitarios por toda Europa, co exemplo máis claro en Francia. O artigo VIII do Tratado de Osnabrück introduce a novidade da «posición constitucional dos estados», rematando co carácter exclusivo dos príncipes como partes dos tratados; ó tempo que libera ós soberanos do poder do emperador, do poder temporal do papado; e consagra ós estados como actores na dimensión internacional¹⁷.

Francia é o modelo de estado unitario. Dende a súa aparición como estado ata hai pouco estivo solidamente centralizado. O vaticinio de Luis XIV, na súa agonía, cumprírase: «*Je m'en vais, mais l'État demeurera toujours*»¹⁸. Este modelo pasaría a ser imitado en gran parte da Europa continental: en España, a partires do 1.700 reinará Felipe V, o *Animoso*, quen traerá de Francia o modelo unitario do seu avó e emprenderá reformas na monarquía múltiple, instaurando os Decretos de Nova Planta e establecendo o modelo administrativo castelán en todos os reinos. Na Prusia de Federico II, o Grande —un estado con unha gran multiplicidade de territorios e posesións polo centro de Europa— ou na Rusia de Catalina II intentaranse reformas centralizadoras e unitaristas, máis orientadas cara o reforzo da persoa do soberano, pero que redundan, ó fin, na fortaleza e na unidade do estado. Codifícase o dereito aplicable en todos os territorios do estado —en Prusia conclúese o primeiro código lexislativo no 1.792; en Rusia establécese unha comi-

15. Thomas HOBBS: *Leviatán*; p. 157.

16. Vid. Lucien BÉLY: *Louis XIV, Le plus grand roi du monde*; p. 77.

17. *Instrumentum Pacis Osnabrugensis*, VIII, 2.

18. Phillipe de Courcillon, Marqués DE DANGEAU: *Memoire sur la mort de Louis XIV*; p. 24.

sión codificadora no 1.767—, e suprínese a autonomía e as institucións de moitos territorios —Rusia, na súa expansión cara a Bielorrusia ou Ucraína remata co goberno dos cosacos—. Todas estas medidas teñen como finalidade a consecución dunha eficaz administración única, con un único centro de decisión política, e con ferramentas e estruturas xurídicas e xudiciais tamén unitarias.

A Revolución Francesa e o posterior imperio napoleónico, coa súa expansión por toda Europa, significou a propagación das teorías do estado unitario, pero tamén, e sobre todo, da práctica e das institucións para o establecemento dun goberno asentado sobre unha estrutura unitaria. Durante a Revolución Francesa, o paso dos estamentos a un só pobo, a eliminación de institucións político-administrativas —o cambio das provincias polos case xeométricos departamentos durante a Convención Constitucional— ou xurisdicionais, e a súa substitución por unha administración única e central e unha xurisdición común, xunto co paso dunha monarquía que encarna ó estado a un estado que se sostén sen necesidade dun soberano persoal, fan que cristalice a idea do estado unitario como ente existente por si mesmo. O Primeiro Imperio Francés volve a pór un monarca absoluto, pero o estado unitario segue progresando: preténdese o establecemento dunha educación centralizada ou promúlgase o Código Civil do 1.804 como único instrumento lexislativo que regulase o dereito entre cidadáns e suprimise o vello dereito local. Incluso este centralismo francés se procurará en toda Europa: o franco será a moeda de curso legal en toda Francia e nos estados ocupados polas tropas do imperio.

Despois do imperio, as ideas francesas sobre o estado e o goberno, serán adoptadas polos países que foron ocupados. A Constitución do 1.812, en España, é xa un exemplo do esforzo centralizador e da eliminación de posibles elementos de desconcentración do poder político. O seu artigo 131 establece unha serie de competencias que outorgan *ex-novo* ó poder central, e incluso desposúen a institucións tradicionais de poderes que viñan exercendo ó longo dos séculos: así, a cláusula segunda do artigo 131 establece que é facultade das Cortes “recibir o xuramento ó Rei, ó Príncipe de Asturias y á Rexencia, como se prevén nos seus lugares”, mentres que o mesmo Felipe V xurou, no 1.702, as Constitucións de Cataluña. Comparativamente, a Constitución do 1.812 pón en mans das Cortes máis poderes dos que a Constitución dos Estados Unidos outorga ó seu Congreso. E isto tendo en conta

que, segundo o artigo 1º da Constitución do 1.812, a Nación española “é a reunión de tódolos españois de ambos hemisferios”; que, segundo o artigo 10º, o territorio español comprendía gran parte de América do Sur e do Norte, e as Filipinas; e que “a base para a representación nacional é a mesma en ambos hemisferios” atendendo ó artigo 28º. A conclusión é que un centro de poder político, con unhas competencias numerosas e detalladas, sería o titular do goberno nun territorio demasiado extenso e disperso.

Despois da perda da maior parte das colonias españolas, o énfase na consolidación do estado unitario en España segue mediante a reforma da administración local, co establecemento das provincias, por Real Decreto de 30 de Novembro do 1.833, sobre o proxecto que leva a cabo Javier de Burgos, Secretario de Fomento no goberno de Cea Bermúdez. Esta nova división, seguindo o modelo da división xeométrica dos departamentos franceses, leva á desaparición de centros de poder baseados en institucións xa implantadas, como señoríos —xa eliminados como xurisdicións pola Constitución do 1.812—, dominios ou as dioceses.

O establecemento de estados unitarios polo resto de Europa favoreceuse pola existencia de pequenos países, e tamén pequenas nacións —máis en número de habitantes, pero incluso tamén en extensión—: a maioría de estados europeos xorden a partires de mediados do século XIX. A consecuencia das Guerras Mundiais e Balcánicas e do desmantelamento da Unión Soviética, foron aparecendo numerosos estados independentes, configurados maiormente como estados unitarios¹⁹: dende Noruega —que nace no 1.905, antes da I Guerra Mundial—, pasando polos estados do Báltico, toda Europa do leste, os Balcáns —coa excepción de Bosnia-Herzegovina— ata Grecia.

Fundamentalmente, en atención á forma de reparto das competencias —que é o que nos interesa neste traballo—, atoparemos tres formas de estado unitario, que, de máis a menos centralizado serán:

I.I.a.i) Estado unitario concentrado ou centralizado puro

Esta forma de Estado carece de desconcentración, tanto na titularidade coma no exercicio do poder político e na función administrativa. Consiste precisamente na unidade absoluta de poder concentrada nunha única entidade política, a que, por tanto, exerce todas as competencias que pode ter o estado.

I.I.a.ii) Estado unitario desconcentrado ou descentralizado administrativamente

Desta forma de estados podemos atopar moitos exemplos ó longo da historia e da xeografía, pero o paradigma é o caso de Francia. A desconcentración, ou descentralización administrativa consiste na existencia dunha pluralidade de entidades político-administrativas. A primeira, o Estado, titular da soberanía e cabeza da administración. Tamén titular de tódalas competencias. Mais, atendendo á existencia doutras entidades menores —preexistentes na maioría dos casos—, e tamén á necesidade de executar as súas competencias nun territorio amplo, consagra estas entidades e tamén conforma outras. Mediante unha organización xerarquizada na que o goberno central ocupa a cúspide, as entidades menores, parte dunha única estrutura de goberno, executan aquilo sobre o que decide o poder central²⁰. Como a titularidade de competencias e de soberanía é propia do goberno central, a execución competencial é unha encomenda do poder central, e consecuentemente «revogable²¹» —aínda que este extremo poda entenderse mellor, ou ser máis conforme, coa idea do estado unitario concentrado puro—.

A xerarquización baixo o poder central require a capacidade deste para nomear ós «axentes» do poder municipal, e por tanto, tamén para destituílos. Sobre isto chama a atención Benjamin Constant²², criticando a subordinación no modelo municipal francés que se establece na constitución do Ano III —sobre todo nos artigos 194 e 195—, e di: “Eu non fago aquí outra cousa ca sentar o principio da independencia que debe pertencer ás autoridades locais, sen entrar nos por-

20. Vid. Antonio-Carlos PEREIRA MENAUT: *Política, Estado y Derecho*; p. 270.

21. *Ibíd.*

22. Benjamin CONSTANT: *Curso de política constitucional*; p. 7.

menores da súa organización” (sic). Esta desconcentración no exercicio do poder implicaba non só o sometemento de entidades locais: tamén a eliminación de institucións políticas anteriores e propias do antigo réxime que puideran oporse ó poder do Estado. Paralelamente a isto, a creación de outras entidades locais, dependentes do poder central, consagradas constitucionalmente, pero desprovistas de autonomía. En Francia creáronse os departamentos, distritos e cantóns (artigo 1 do Título II da Constitución do 1791), que se reorganizarán en comunas, distritos e departamentos (artigo 78 da Constitución do ano I), e que máis tarde pasarán a ser comunas, cantóns e departamentos (artigo 5 da Constitución do 5 de Fructidor do ano III). O común destas novas formas de organización territorial é precisamente a racionalización do poder político-administrativo, eliminando os anteriores titulares do mesmo. A pesares disto, a subordinación das entidades locais ó poder central foi distinta con cada unha das constitucións: dende a “hostilidade permanente contra el” [o poder central] coa Constitución do 1.791; ata que a “administración local atopábase nun estado de estagnación²³ e de nulidade” baixo a Constitución do Ano III²⁴. En España, os artigos 11 e 326 da Constitución de 1812 establecen a división do territorio en provincias —a fronte das cales haberá un Xefe Superior e unha Deputación—, e que se pretendeu mediante o proxecto do ano 1821 de Bauzá e Larramendi, nunha división de 52 provincias, e que non chegou a cristalizar nun texto en vigor. Javier de Burgos retomará o proxecto, que será o que perdure dende o ano 1.833 ata os nosos días, con pequenas variacións. A provincia, así constituída, supón “a división civil do territorio como base da administración interior” segundo o Real Decreto de 30 de Novembro do 1.833. Como afirma o profesor José Sánchez-Arcilla Bernal²⁵, “consecuencia inmediata da concepción legalista e utilitarista da provincia é a configuración da provincia como un ente xerarquizado dependente da administración central, que, á súa vez, xerarquiza e centraliza a vida municipal”.

23. A palabra «estagnación» non aparece no galego nin no castelán, pero deriva do francés *stagnation*, que significa “estancamento”. Usamos esta palabra por ser a orixinal que emprega o tradutor de CONSTANT.

24. *Ibid.* p. 6.

25. José SÁNCHEZ-ARCILLA BERNAL: *Manual de Historia del Derecho*; p. 613.

Os concellos, como administración local, establécense no artigo 309 da constitución do 1.812. Careceron de autonomía, someténdose, en virtude do Decreto de 13 de Xuño do 1.813, ás deputacións provinciais no control das súas funcións e no establecemento das súas competencias²⁶. A idea do centralismo e da dependencia orgánica e xerárquica dos concellos respecto das deputacións e do goberno central non se perdeu nas posteriores reformas municipais, xa que, con maior ou menor debilidade, outorgaban potestades de control, e incluso de nomeamento de alcaldes —Lei de Concellos do 1.845— ou a dependencia directa do gobernador —o xefe provincial—. A Lei Municipal do 1.870 consagrou a autonomía local, o que supoñía que “por primeira vez o principio de descentralización administrativa recollíase clara, taxativamente e sen reservas²⁷”. Só se mantivo ata a Restauración, que recentralizou a función municipal, facendo depender do gobernador ó alcalde e ó orzamento municipal, e con prerrogativas do goberno central en materia municipal, coma a do monarca: podía nomear alcaldes das capitais de provincia de entre os membros da corporación municipal. Merece mencionarse o réxime competencial provincial e municipal. Dende a Constitución do 1.812 se recolleron as materias sobre as que os municipios e as provincias actuarían. Así o artigo 321 da Constitución do 1.812 recollerá as competencias que o poder central deposita nos municipios; e o artigo 355 fará o propio coa administración provincial. En ámbolos dous casos, a administración local levará a cabo as súas competencias desenvolvendo as políticas superiores que proveñen do Estado, ou baixo a autorización do Estado.

Na actualidade, a Constitución do 1.978 reconece a autonomía local dos municipios, no seu artigo 140. Non obstante, o artigo 141.1 que trata das provincias, sostén que son “división territorial para o cumprimento das actividades do Estado”. A autonomía local en materia competencial, actualmente, é nula, en tanto a Lei 7/1985, de 2 de abril, reguladora das Bases do Réxime Local, establece con profusión as competencias de municipios (artigos 25 a 28) e de provincias (artigos 36 a 38), así como réximes de funcionamento, organización, persoal, réxime retributivo dos membros que a compoñen, réxime de bens, actividades e servizos e a contratación; e incluso crea unha categoría de Municipios de gran poboación, para os cales

26. *Ibíd.* p. 633.

27. *Ibíd.* p. 638.

establece unha organización particular e distinta do réxime municipal común. O réxime de elección membros ás corporacións locais establécese na Lei Orgánica 5/1985, de 19 de Xuño, do Réxime Electoral Xeral, adicándolle esta o Título III, como Disposicións Especiais para as eleccións municipais. Isto quere dicir que a administración local é establecida polo Estado, en organización e competencias. E tamén na súa forma de elección. Ante isto cabería preguntarse ¿cal é o verdadeiro grao de autonomía?

I.1.a.iii) Estado unitario politicamente descentralizado

É aquel tipo de estado unitario que posúe unha descentralización política recoñecida constitucionalmente. A soberanía orixinaria reside no Estado, e non naqueles entes políticos menores con capacidade de autogoberno sobre as materias que a constitución lles recoñece.

A primeira experiencia autonómica española data do 1.897. As colonias de Cuba e Puerto Rico, en pleno proceso para a súa independencia, motivado polo mal goberno das autoridades coloniais españolas, o interese norteamericano na Illa, e a falta de decisión na defensa dos intereses propios por parte da metrópole²⁸. Esta «Constitución Autonómica»²⁹ chegaba tarde ás colonias: a Guerra de Cuba iniciárase co chamado «Grito de Oriente» ou «Grito de Baire» o 24 de febreiro do 1.895. A autonomía de Cuba e Puerto Rico outórgase por Real Decreto o 25 de novembro do 1.897, e a Guerra de Cuba —xa coa participación estadounidense, despois da explosión do acorazado *USS Maine*, o 15 de febreiro do 1.898— finaliza polos Acordos de París de 10 de decembro do 1.898. Neles, España renuncia a “todo dereito de soberanía e propiedade sobre Cuba³⁰”; ó tempo que cede ós Estados Unidos as illas de Puerto Rico, Guam, Marianas e Filipinas. Polo tanto, a autonomía de Cuba e Puerto Rico durou relativamente pouco, e a aplicación da

28. Vid. Luis Felipe LÓPEZ ÁLVAREZ: *Federalismo y Administración única en la Constitución*; p. 107.

29. Este era o título orixinal do documento que outorgaba a autonomía a Cuba e Puerto Rico. Revela a súa importancia constitucional.

30. Artigo 1 dos Acordos de París do 10 de decembro do 1.898.

«Constitución Autónoma» estaría máis que impedida pola circunstancia da Guerra.

O réxime autonómico que se establece consiste en outorgar competencia sobre aquelas materias que “non teñan sido especial y taxativamente reservados ás Cortes do Reino ou ó Gobierno Central”³¹. Esta forma de outorgar competencias, como forma aberta, concrétese no seguinte parágrafo, xa que “correspóndelles [ás cámaras do Parlamento Insular] estatuír sobre cantas materias e asuntos incumben a los Ministerios de Gracia e Xustiza, Gobernación, Facenda e Fomento, nos seus tres aspectos de Obras Públicas, Instrución e Agricultura”³². Realmente, nos artigos 33 a 40 establécese unha breve compilación de competencias: potestade regulamentaria, competencia compartida en materia de organización xudicial e administración de xustiza, competencia exclusiva orzamentaria e competencia compartida en materia de tratados comerciais. Tamén, esta «Constitución Autónoma» establece a estrutura autonómica das dúas antigas colonias. Seguindo pautas da *British North America Act* do 1.867³³, pón á fronte do executivo da illa a un Gobernador Xeral³⁴, representante do Rei; e un consello de cinco Secretarios de Despacho³⁵ —que serían semellantes ás actuais consellerías ou ministerios do executivo—.

Igualmente institúe un Parlamento Insular bicameral, composto por Consello de Administración³⁶ e Cámara de Representantes³⁷, regulando con detalle o seu funcionamento³⁸. Tamén, seguindo as pautas na administración local da metrópole, establece un “réxime municipal e provincial”. Esta regulación non supoñía maior autogoberno para as colonias, pois non atribuía competencias nesta materia, senón que é unha regulación determinada pola metrópole. Tanto polo ex-

31. Artigo 32 do Real Decreto de 25 de Novembro do 1.897.

32. *Ibid.*

33. LÓPEZ ÁLVAREZ: *Federalismo y Administración...* p. 108.

34. Artigo 2 e Título sétimo do Real Decreto de 25 de novembro do 1.897.

35. *Ibid.* Artigo 44.

36. *Ibid.* Título terceiro.

37. *Ibid.* Título cuarto.

38. *Ibid.* Título quinto.

temporáneo como pola súa brevidade, ó que hai que sumar as circunstancias bélicas, a aplicación do réxime autonómico en Cuba e Puerto Rico foi case inexistente, polo que non podemos extraer ningunha conclusión sobre a praxe e as virtudes ou defectos do goberno autonómico.

A seguinte experiencia autonómica será a da Segunda República Española. Para resolver a proclamación da “República Catalá como Estado integrante da Federación Ibérica³⁹” prométese, por parte do Goberno provisional da República, a autonomía a Cataluña. Francesc Macià chega a un acordo coa comisión do Goberno, integrada polos ministros Fernando de los Ríos, Marcelino Domingo e Lluís Nicolau d’Olwer, pola que se renuncia ó Estado catalán, ó federalismo e incluso á denominación de República Catalana —pasando a denominarse Generalitat—, aceptando o compromiso da República de outorgar a Cataluña o estatuto de autonomía que se aprobase pola Asemblea de Concellos cataláns.

A Constitución do 9 de decembro do 1.931 renuncia a configurar a España como federal —e incluso no seu artigo 13 prohibe expresamente a federación de autonomías⁴⁰—. No canto disto, proclama o «Estado Integral», compatible coa autonomía dos Municipios e Rexións⁴¹. Realmente, a denominación «Estado Integral» non deixaba de ser un exercicio retórico: a República constituíase, a tenor do articulado da Constitución, como un estado unitario descentralizado. A descentralización era a distintos niveis: política-administrativa, naquelas rexións que conformasen unha autonomía; pero tamén simplemente desconcentrado administrativamente, na continuación do réxime tradicional, en provincias e municipios. Isto de acordo ó artigo 8 da Constitución. Nótese que o poder para a erección de autonomías non era propia das rexións, senón que o apartado c) do artigo 12 deixaba a última palabra sobre a aprobación dun estatuto de autonomía en mans das Cortes. Igualmente, o artigo 22 recollía a posibilidade de que as provincias que formasen parte dunha rexión autónoma volvesen ó estatus de “provincia directamente vinculada ó Poder central”. A forma de reparto competencial que se

39. Descurso de proclamación da República Catalana. Francesc MACIÀ. Pódese atopar o texto íntegro en Ferrán SOLDEVILA I ZUBIBURU: *Història de la proclamació de la República a Catalunya*; pp. 46-48

40. LÓPEZ ÁLVAREZ: *Federalismo y Administración...* p. 113.

41. Artigo 1 da Constitución de 9 de decembro do 1.931.

establece na Constitución recollíase nos artigos 14 a 21, e é moi semellante ó modelo de reparto competencial que establece a Constitución Española do 6 de decembro do 1.978: contén dúas listaxes coas competencias, tanto as que poden asumir as autonomías como as exclusivas do poder central; e mediante cláusulas residuais, determina de quen son titularidade as competencias non recollidas constitucional ou estatutariamente. Isto é: aquelas competencias que non son recollidas como exclusivas do Estado, poden corresponder ás autonomías se así o contempla o seu estatuto — artigos 16 da Constitución do 1931, e 149.3 da Constitución do 1.978—; mais, se o estatuto non fai tal, serán titularidade do Estado —artigo 18 da Constitución do 1.931, e 149.3 da do 1978—. Finalmente cláusulas de supremacía do dereito Estatal en materias que non sexan da exclusiva competencia das comunidades autónomas —art. 21 da Constitución do 1.931; art. 149.3 da Constitución do 1.978—, e de transferencia ou delegación de competencias — art. 19 da Constitución do 1.931, mais só sobre as competencias non exclusivas do Estado; en tanto o art. 150.2 da Constitución do 1.978 non é tan restritivo—, e lexislación de bases ou leis marco —art. 19 da Constitución do 1931; e art. 150.1 da do 1.978—. O réxime autonómico da Segunda República chegou a ter tres estatutos aprobados polas Cortes Xerais, se ben o último deles, o galego, non puido entrar en vigor posto que se admitiu a trámite en Cortes no ano 1.938⁴², xa moi avanzada a Guerra Civil, aínda que fora aprobado en referendo o 28 de Xuño do 1.936. O Estatuto de Autonomía de Cataluña estivo en vigor dende setembro do 1.932, e o do País Vasco non se chega a aplicar de forma efectiva debido á situación bélica, xa que é aprobado polas Cortes da República o 6 de Outubro do 1.936, e o primeiro goberno autonómico constitúese o 7 de outubro dese ano, ata o 30 de marzo do 1.937. Hai que recordar que a Segunda República mantiña un parlamento monocameral, e o papel das rexións autónomas na lexislación estatal era inexistente.

O establecemento de réximes autonómicos en España non é un feito illado. Despois da II Guerra Mundial, ó mesmo tempo que no leste de Europa suceden casos de creación de novos estados unitarios, xeralmente pequenos, e que se incrementa coa caída do bloque soviético, na Europa occidental téndese á descentraliza-

42. Para comprobar as vicisitudes do seu debate no parlamento, *Vid.* Alfonso Daniel Rodríguez CASTELAO: *Sempre en Galiza*; p. 173-180.

ción dos estados. Alemaña, en virtude da Lei Fundamental de Bonn pasará a ser federal —aínda que ningunha Constitución, dende a República de Weimar, a privou de tal carácter—. Bélxica experimentará unha continua transición dende o estado unitario ata o federalismo. Italia será outro estado unitario descentralizado, ou autonómico, e espello no que se fixará o constituínte español para a instauración do estado autonómico español na constitución do 1.978.

O caso italiano merece unha mención especial, non só por servir de exemplo para o español, senón por constituír unha forma de estado descentralizado asimétrico, no que se combinan 15 rexións cun estatuto autonómico en réxime común ou ordinario de acordo ó artigo 115 da Constitución italiana, e 5 rexións con estatuto especial por razóns da súa insularidade, ser zona fronteiriza ou albergar minorías étnicas ou lingüísticas⁴³. Estas últimas son: Sicilia e a Cerdeña; Val d'Aosta, Trentino-Alto Adige e Friuli-Venezia Giulia. A rexión de Trentino-Alto Adige constitúese polas provincias autónomas de Trento e Bolzano: provincias que están dotadas dun estatuto especial e que posúen órganos legislativos propios con competencias recoñecidas no capítulo III do Estatuto especial para o Trentino-Alto Adige.

Portugal outorgou un réxime autonómico especial ás rexións de Açores e Madeira, precisamente polo seu réxime de insularidade, mentres que o Portugal peninsular segue a ser un estado unitario e centralizado.

O Reino Unido é considerado por parte da doutrina como un estado descentralizado rexionalmente⁴⁴. Falaremos despois do modelo do Reino Unido, mais adiantando un pouco, entendemos desacertada esta clasificación, en tanto o Reino Unido dificilmente podía considerarse un estado⁴⁵ —a non ser na esfera internacional—, e a unión das entidades que o integran —Reinos— non sendo federal, dista de ser unitaria.

43. LÓPEZ ÁLVAREZ: *Federalismo y Administración...* p.124.

44. AJA: *El Estado Autonómico...* p. 24; Daniel Judah ELAZAR: *Exploring Federalism*; p. 258.

45. Á pregunta “¿Es el Reino Unido un Estado?” o prof. PEREIRA MENAUT responde lacónicamente “No”. Vid PEREIRA MENAUT: *El ejemplo constitucional de Inglaterra*; pp. 28 e ss.

A Constitución do 1.978 consagrou en España a posibilidade de que as rexións con certas peculiaridades —culturais e económicas, territorios insulares e provincias con entidade rexional histórica— se constituísen en Comunidades Autónomas, a iniciativa das Deputacións Provinciais, órganos interinsulares ou as dúas terceiras partes dos municipios cunha poboación que supoña a maioría do censo electoral da provincia⁴⁶. Isto, non obstante do artigo 2 da Constitución que determina que “A Constitución fundaméntase na indisoluble unidade da Nación española, patria común e indivisible de tódolos españois”. É dicir: o artigo 2 da Constitución determina claramente o carácter unitario do Estado español, ó tempo que tamén garante o acceso á autonomía de nacionalidades e rexións. Mais esta autonomía das rexións deseñábase a dous niveis distintos, de maneira que o modelo autonómico español —semellante ó italiano— naceu como asimétrico⁴⁷. Así na constitución se establecen diversos modos de acceso á autonomía, que se exerceron dunha maneira desigual. O máis complicado, denominado “vía reforzada”, e prevista para aquelas autonomías que pretendesen un maior grao de autogoberno no artigo 151, foi usado por Galicia, Cataluña e o País Vasco.

Outro dos modos de acceso á autonomía é o ordinario, e estaba previsto para rexións que aspirasen a un grao inferior en autonomía, contemplado nos artigos 143.2 e 146 da Constitución do 1.978; por esta vía se constituíron a maioría de autonomías españolas, coa excepción de Madrid, Navarra, Andalucía e as tres comunidades autónomas mencionadas anteriormente.

Unha terceira vía, “excepcional”, prevista no artigo 144 foi a que se seguiu para o establecemento da comunidade autónoma de Madrid. Tamén esta terceira vía foi utilizada para incluír ás provincias de Segovia e Almería ós procesos autonómicos que se estaban a desenvolver nas rexións das que xurdiron as autonomías nas que se integran. Deste xeito o caso de Castela e León —que orixinaríamente accedía á autonomía pola vía ordinaria do 143.2 da Constitución do 1.978— e Andalucía —que inicia a “vía reforzada” para conseguir a súa autonomía— son casos híbridos, de facto, no proceso autonómico. Queda por mencionar o caso de Navarra, que se configura en autonomía, no marco da Constitución do 1.978, a parti-

46. Artigo 143 da Constitución Española de 1978.

47. Vid. AJA: *El Estado Autonómico...* pp. 68 e ss.

res da existencia dun réxime de foralidade histórica previo, a través do contido da Disposición Adicional 1ª da Constitución. Paulatinamente, segundo se ían desenvolvendo as autonomías no seu goberno, as competencias que foron asumindo foron maiores, fose cal fose o seu modo de acceder á autonomía. A partir de 1.982, mediante leis orgánicas de transferencias competenciais⁴⁸ —previstas no artigo 150.2 da Constitución do 1.978— irán aumentando as competencias das autonomías, non constituíndo nelas novas competencias de forma exclusiva, senón mediante, precisamente, transferencia ou delegación. Así se logrará unha relativa nivelación de tódalas autonomías españolas, carecendo actualmente de relevancia os modos de acceso á autonomía no que atinxe ó grao de asunción competencial.

Finalmente observemos certas particularidades que se dan no réxime unitario descentralizado ou autonómico, e que nos axudarán a diferenciar esta forma de estado doutro tipo de estados con maior descentralización. É opinión difundida entre parte da doutrina e a opinión pública que o réxime autonómico español é semellante ó federalismo no nivel de descentralización⁴⁹. E que, polo tanto, o federalismo non supón ningunha vantaxe sobre o estado autonómico. Pretendemos refutar esa afirmación. Primeiramente porque, o estado unitario descentralizado, a pesar de consagrarse constitucionalmente, non vai supor maior ou menor descentralización, senón en función das competencias que asumen as rexións. E non xa no seu número, senón que na súa importancia. Así, no tocante ás competencias das rexións italianas, o profesor López Álvarez, despois de examinalas, conclúe dicindo⁵⁰ “Como se ve, no se trata de moitas competencias nin moi substanciosas”. O profesor Pereira Menaut⁵¹ sostén que a autonomía non é unha soberanía orixinal, aínda que sexa un poder político que deriva directamente da constitución, e polo tanto a subordinación xerárquica ó poder central é inexistente. Máis na práctica “abonda negar subvenciones, ou que o goberno autónomo pertenza ó mesmo

48. As dúas primeiras foron as Leis Orgánicas 11/1.982 e 12/1.982, de 10 de agosto, de transferencias complementarias a Canarias; e de transferencias á Comunidade Valenciana de competencias en materia de titularidade estatal, respectivamente; e coñecidas como LOTRACA e LOTRAVA.

49. Vid. entre outros: BLANCO VALDÉS: *Los rostros del Federalismo*, p. 77; AJA: *El Estado Autonómico...* p. 51.

50. LÓPEZ ÁLVAREZ: *Federalismo y Administración...* p. 126.

51. PEREIRA MENAUT: *Política, Estado y Derecho*; p. 270.

partido ca o central, para que os soterrados lazos de dependencia afloren⁵²”. O Senado español funciona como cámara de segunda lectura, no mellor dos casos, no procedemento legislativo. Moi lonxe dos Senados alemán ou norteamericano, e a pesares das voces que clamaron pola súa reforma —reforma que tería que ser Constitucional para outorgar ó Senado un papel verdadeiramente activo para dar voz ás rexións no procedemento legislativo—. Existen mecanismos polos que é posible forzar a unha comunidade autónoma a cumprir coas obrigas que “a Constitución ou outras leis lle imponían”, tal como reza o artigo 155 da Constitución do 1.978. Este artigo baséase na figura da «Coerción federal» que se recolle no artigo 37 da Lei Fundamental de Bonn. Resulta moito menos intrusivo no autogoberno, en comparación co artigo 126 da Constitución italiana, que posibilita a disolución do Consello Rexional en caso de actuar contra a constitución ou gravemente contra as leis; ou o artigo 100 da Constitución austríaca que permite a disolución dos parlamentos dos *länder* por parte do Goberno Federal, coa aprobación de dous terzos —sobre un quórum mínimo da metade dos membros— do Consello Federal (non obstante, haberá que convocar eleccións nun prazo de tres semanas).

En definitiva: o estado unitario é aquel que concentra o poder soberano nunha única instancia de poder. Este pode ser exercido univocamente polo propio estado, ou desconcentrándoo nunha serie de institucións administrativas xerarquizadas e integradas no seu propio organismo; ou pola contra, descentralizándose politicamente, pero sempre reservando para si a soberanía orixinaria e a potestade soberana, mentres que outorga certa autonomía política a entes inferiores.

I. 1. b) O federalismo

Chamamos federalismo a un modelo de organización política na que varios entes soberanos conflúen nunha organización inmediatamente superior, á que lle ceden a súa soberanía por un propio acto de soberanía orixinaria. Así, a entidade superior constituída pasará a ser a titular da soberanía, e os estados cedentes non a “poden recuperar sen secesionarse ou reformar a constitución⁵³”. Esta forma de fe-

52. *Ibíd.*

53. PEREIRA MENAUT: *Política, Estado y Derecho*; p. 274

deralismo é a clásica, ou “proceso federal⁵⁴” normal, mais non podemos descoñecer que tamén existe unha forma de federalismo centrífuga ou inversa, por descentralización —que non por non-centralización, que é o propio do federalismo⁵⁵—. A esta forma de formación da federación denominouse “proceso federal inverso⁵⁶”. Desta forma, para lograr a federación será preciso que “o centro se desprenda tamén da soberanía orixinaria e parte do poder constituínte⁵⁷”.

O federalismo clásico xurde coa Constitución dos Estados Unidos do ano 1.787⁵⁸. Pero xurde como algo práctico, non teorizado. Os fundadores norteamericanos buscaron e defenderon a unión das antigas colonias mediante argumentos históricos, económicos, de necesidade e en definitiva, prácticos, buscando a satisfacción a unhas necesidades comúns ós estados que once anos antes se proclamaron independentes e soberanos. Esa é a motivación para a unión de comunidades políticas soberanas: a satisfacción de necesidades comúns⁵⁹. En concreto, as antigas colonias estaban implicadas nunha guerra contra a metrópole, e tiñan presentes os problemas económicos derivados da antiga obriga de comerciar unicamente co Reino Unido ou a necesidade de financiamento para manter a milicia e as institucións, entre outros⁶⁰. As institucións federais, por tanto, xurdiron pola necesidade práctica de resolver problemas. Lucio Levi afirma:

“Non é unha esaxeración falar de improvisación, pois o novo adoita xurdir repentinamente, baixo o impulso de circunstancias que os homes non poden dominar[...] A teoría do Estado federal e a doutrina federalista naceron des-

54. LÓPEZ ÁLVAREZ: *Federalismo y Administración...* p. 21.

55. PEREIRA MENAUT: *Política, Estado y Derecho*; p. 274.

56. LÓPEZ ÁLVAREZ: *Federalismo y Administración...* p.21

57. PEREIRA MENAUT: *Política, Estado y Derecho*; p. 274.

58. Vid. entre outros, Kenneth Clinton WHEARE: *Federal Government*, p. 1; LÓPEZ ÁLVAREZ: *Federalismo y Administración...* p.1; PEREIRA MENAUT: *Política, Estado y Derecho*; p. 274; BLANCO VALDÉS: *Los rostros del Federalismo*; p. 39; ELAZAR: *Exploring Federalism*; p. 7; Carl Joachim FRIEDRICH: *Trends of Federalism in Theory and Practice*; p. 11; AJA: *El Estado Autónomo*; p. 25; Lucio LEVI: *Federalist Thinking*, pp. 1-6; Alan RYAN: *On Politics*; p. 567.

59. LÓPEZ ÁLVAREZ: *Federalismo y Administración...* p. 27

60. Os primeiros 40 escritos de Alexander HAMILTON, James MADISON & John JAY en *The Federalist Papers*, tratan, case en exclusiva, destes problemas.

pois da Convención de Filadelfia, como unha reflexión sobre as novas institucións que ninguén buscaba ou anticipou⁶¹.

Hamilton, Madison e Jay, autores de *The Federalist Papers* botaron man de antigas alianzas e coalicións para xustificaren unha unión norteamericana. En efecto existiu a Liga Aquea —*The Federalist* n. 18—, as República dos Sete Países Baixos Unidos, ou a Confederación Helvética—*The Federalist* n. 19, 20 e 42—. Pero estas ligas ou confederacións non poderían ser consideradas, propiamente, un modelo federal, en tanto non posuían un goberno central común, nin institucións derivadas dun pacto. Incluso, no caso da Liga Aquea, non poderíamos considerar que existise soberanía que ceder. Os pactos e acordos entre comunidades políticas non supuñan ningunha novidade; en cambio, si o era a existencia do Estado. Estes autores céntranse nos modelos que presentan como solucións a problemas comúns, e non teorizan sobre os mesmos, senón que simplemente os mostran ó público nun exercicio apoloxético da nacente unión norteamericana.

Se ben a palabra «federalismo» provén do latín *fœdus* (≈pacto, convenio), non todo *fœdus* implica o federalismo. Buscar os raigaños do federalismo, tanto na teoría como na práctica, nas Doce Tribos de Israel⁶², Grecia ou na Antiga Roma —aínda que a unión das tribos do Lacio e a fundación de Roma tivo unha motivación comercial, segundo Mommsen⁶³—, nas ligas Hanseática ou das Provincias Unidas, ou incluso na antiga confederación suíza, é un pouco arriscado. E pode ser que nada máis que axude a trabucar o sentido do federalismo.

Non obstante, no eido teórico, si hai un autor que se centrou no estudo do federalismo e o presentou como unha forma lóxica de organización da comunidade política. Estamos a falar de Johannes Althusius e da súa obra de 1.603 *Politica methodice digesta, atque exemplis sacris et prophanis illustrata*. Nela, dunha forma organicista⁶⁴, observa as institucións naturais nas que o home, como ζῶν πολιτικόν está implicado, e as relacións —tamén naturais— que xorden entre unha e outra institución, da inferior á superior, describindo como se van incluíndo unhas

61. Lucio LEVI: *Federalist Thinking*; p. 5.

62. ELAZAR: *Exploring Federalism*; p. 4.

63. Vid. Theodor MOMMSEN: *Historia de Roma*; pp. 72 e 74.

64. Vid. Gonzalo FERNÁNDEZ DE LA MORA: 'El organicismo de Althusio'; pp. 7-38.

noutras, nunha especie de esferas concéntricas de poder, situando á persoa no centro de todas elas. Estas esferas, para Althusio, posúen a súa propia «soberanía» non como *potestas legibus soluta*, senón como poder orixinario, propio e natural dela mesma:

“Althusio sostén que a asociación simbiótica nas sociedades humanas, como as familias, cidades, comunidades lingüísticas, provincias, estados, negocios, ciencias, artes, nacións e xurisprudencia, son soberanas por enteiro en si mesmas [...] De tal xeito, a soberanía non é un distintivo da condición de Estado, e non supón un poder supremo ou unha independencia constitucional, senón que se refire á soberanía de tódalas asociacións simbióticas interdependentes, que eran prósperas e suficientemente fortes para exercer a súa propia soberanía⁶⁵”.

A visión novidosa de Althusio —e plenamente vixente para o federalismo actual— é a consideración de que cada institución política posúe unha serie de poderes que pode exercer por ela mesma. Ou noutras palabras: a cada nivel político correspóndenlle unhas competencias acordes coa súa natureza. Deixemos este principio aquí para retomalo un pouco máis adiante, propoñéndoo como algo actual.

Althusio, dende un punto de vista realista, entende que as inferiores formas de asociación humana non forman parte da estrutura consociacional pública —é dicir, da federación—, aínda que por unha vía indirecta si que a integran, e así afirma: “Membros do reino ou desta consociación simbiótica universal chamo non a cada home, familias ou colexios, como na consociación particular, privada e pública, senón ás cidades, provincias, e rexións varias que consenten entre si en formar un só corpo pola unión, conxunción e comunicación mutua⁶⁶”. Althusio tampouco considera que os órganos sociais inferiores posúan soberanía, recoñecendo esta só nas mans da «consociación universal⁶⁷». Sen embargo, si teñen unha existencia previa a esta, e por tanto unha “propia esfera xurídica⁶⁸” por dereito natural.

65. Ringo OSEWAARDE: ‘Three Rival Versions of Political Enquiry: Althusius and the Concept of Sphere Sovereignty’; p. 113.

66. ALTHUSIUS: *Política*, Cap. IX, 5; p. 117.

67. *Ibid.* Cap. IX, 18; p. 122.

68. OTTO VON GIERKE: *Giovanni Althusius e lo sviluppo storico delle teorie politiche*

Tamén establece unha diferenza entre o federalismo e outro tipo de asociación entre entidades políticas —que semella máis a unha estrutura confederal ou a unha organización internacional—. A primeira delas —“a consociación e confederación plena” — caracterízase por ser “aquela coa que un reino alleo e os seus habitantes, ou provincia, ou unha calquera consociación universal, despois de comunicar as leis fundamentais do reino e dereitos de soberanía, se unen nun dereito e comunión íntegro e pleno, como membros dun único e mesmo corpo⁶⁹”. A segunda das institucións, máis semellante a unha confederación ou organización internacional é o que el chama “confederación non plena” e é “aquela coa que diversas provincias ou reinos, con excepción do seu dereito de soberanía, se ligan para se prestar mutua axuda contra os inimigos, ou para se prestar fidelidade e cultivar unha paz e amizade entre eles, ou para ter amigos ou inimigos comúns, con un gasto común, e unha vez concluída a alianza ou pacto obríganse por un tempo determinado, o que é mellor, ou por un indeterminado⁷⁰”.

A importancia de Althusio reside na enunciación dunha especie de federalismo de círculos concéntricos, onde se combinan, en virtude dun contrato social⁷¹, organismos sociais que non son suxeitos de dereito público con outros que si; pero tanto uns coma outros posúen as súas propias competencias, e o uso da soberanía de forma abusiva por parte do estado infrinxe o contrato de unión⁷². O relevo na teoría do federalismo collerao Phillip Heinrich von Hoen (1.576-1.649), quen precisamente fala de “*respublica composita*” en contraposición da “*respublica simplex*” en tanto a primeira está formada dunha pluralidade de cidades e entidades políticas, mentres que a segunda só por unha entidade política⁷³. Coetáneo, Christopher

giusnaturalistiche; p. 187.

69. ALTHUSIUS: *Política*; Cap. XVII, 27; p. 180.

70. *Ibid.* Cap. XVII, 30; p. 180.

71. *Ibid.* Cap. IX, 7; pp. 117-118: “O vínculo deste corpo e consociación é o consentemento e a fe dada e aceptada por tódalas partes entre os membros da república, isto é, a promesa tácita ou expresa de comunicar bens e obras mutuamente, axuda, consello e os mesmos dereitos comúns, como a utilidade e necesidade da vida social universal no reino o esixire”.

72. VON GIERKE: *Giovanni Althusius e lo sviluppo...* p. 187.

73. *Ibid.* p. 188.

Besoldus (1.577-1.638) recolle esta idea da composición por varias entidades políticas, máis, como von Gierke di “alleo á idea de federalismo⁷⁴”.

No século XVIII Daniel Nettelbladt (1.719-1.791) elabora unha teoría xeral do estado federal⁷⁵, partindo de conceptos de dereito natural, e na mesma liña de Althusio. Así atribúe as asociacións ou organizacións inferiores “unha existencia autónoma de dereito natural coma para os individuos e o Estado⁷⁶”. Esta construción do federalismo, que se basea no dereito natural, segue unha liña ascendente: os entes inferiores compoñen os superiores.

Charles-Louis de Secondat, barón de Montesquieu teoriza tamén sobre o federalismo, e atribúelle bondades. Considérao unha “forma de goberno de convenión, pola cal diversos corpos políticos consenten en entrar a formar parte dun Estado maior que desexan conformar. Unha sociedade de sociedades que integran unha nova que pode agrandarse con novos asociados⁷⁷”. Montesquieu considera óptimo o federalismo para a defensa de pequenas comunidades políticas fronte a inimigos comúns⁷⁸. Tracy e Condorcet afondan máis nas teorías de Montesquieu: consideran que unha vantaxe do federalismo é que os legislativos de cada ente poden atender mellor ó goberno da propia comunidade política, posto que son os máis familiarizados cos seus propios intereses⁷⁹.

Hai autores que inclúen a Immanuel Kant dentro dos pensadores que teorizaron sobre o federalismo. O profesor Maiz⁸⁰ atribúelle a autoría da teoría do federa-

74. *Ibid.*

75. *Vid.* Daniel NETTELBLADT: *Sistema elementare vniuersæ iurisprudentia naturalis*; §§ 1160 e 1172.

76. VON GIERKE: *Giovanni Althusius e lo sviluppo...* p 196.

77. Charles-Louis de Secondat, Barón de MONTESQUIEU: *De l'Esprit des Lois*; p. 120.

78. *Vid.* Antoine-Louis-Claude Destutt, Conde DE TRACY & Jean-Antoine-Nicolas de Caritat, Marqués DE CONDORCET: *Commentaire sur l'Esprit des Lois de Montesquieu; suivi d'observations inédites de Condorcet sur le vingt-neuvième livre du même ouvrage*; p. 131.

Tamén Sandford LEVINSON: ‘Taking states (and metaphysics) seriously’; p. 1081.

79. DE TRACY & DE CONDORCET: *Commentaire sur l'Esprit...* p. 133.

80. *Vid.* MAIZ: *Ciencia política e Federalismo na Europa do Século XXI. Discurso inaugural do curso académico 2.012-2.013.*

lismo para chegar á “paz perpetua”. Esta teoría prescindiría da idea de paz como ausencia de conflito bélico, senón como mutuo entendemento perpetuo; renunciando a establecer unha entidade superior ós estados —unha institución política mundial— e pretendendo unha “federación de pobos”⁸¹. Na nosa opinión, Kant apenas aporta nada a unha teoría do federalismo, e os seus escritos “federalis” teñen máis que ver coa consecución da paz perpetua que co modo de organización supraestatal de entes soberanos, e do xeito de artellar os poderes de cada nivel. O sétimo principio do ensaio *Idea para unha historia universal en clave cosmopolita*⁸² fala do *fœdus amphictyonum* —pacto de veciños— como “confederación de pobos”, “de poder unificado e da decisión conforme á vontade común”⁸³. Este pacto encamiñase á eliminación das guerras, “grazas [...] en parte tamén á lexislación exterior froito dun consenso colectivo”⁸⁴. No *Segundo Artigo definitivo para a Paz Perpetua*⁸⁵, do ensaio *Cara a Paz Perpetua, un esbozo filosófico*, Kant fundamenta o *ius gentium* nunha federación de Estados libres. Esta «federación» ten por alicerces un “*fœdus pacificum*” —convenio pacífico— e diferénciao do pacto de paz —*pactum pacis*— en tanto o segundo buscaría pór fin a un conflito bélico, mentras que o primeiro “buscaría rematar con tódalas guerras para sempre”⁸⁶. Pero Kant continúa: “esta federación non se propón conseguir ningún poder do Estado, senón manter e garantir soamente a liberdade dun Estado para si mesmo e, simultaneamente, a doutros Estados federados, sen que estes deban por esta razón [...] someterse a leis públicas e á súa coacción”⁸⁷. Por tanto, semella máis que Kant propón nos seus escritos unha especie de tratado internacional, ou convenio, polo que, cumpríndoo os estados que nel se obrigan, se logre a paz. Isto non debe ser considerado federalismo, antes ben son puras relacións internacionais, ou unha especie de organización internacional sen institucionalizar, no mellor dos casos.

81. *Ibid.* p. 20.

82. KANT: *Idea para una historia universal en clave cosmopolita*; pp. 20-23.

83. *Ibid.* p. 21.

84. *Ibid.*

85. *Ibid.* Ak. VIII, 354-357; da edición manexada: pp. 679-682.

86. *Ibid.* p.681.

87. *Ibid.*

Benjamin Constant no segundo volume do seu *Curso de Política Constitucional*⁸⁸, fará mención ó federalismo. O modelo federal que propón fundaméntase en dúas tendencias opostas: unha pola cal os entes inferiores terán unha “dependencia máis ou menos grande” dunha “asociación xeral”, e outra tendencia máis liberal que require que todo aquilo que non afecta á asociación xeral debe ser perfectamente independente e quedar en mans das “fraccións” ou entes inferiores⁸⁹. Pero este federalismo é local⁹⁰. É dicir, non considera a posibilidade de existencia de formacións políticas superiores ó municipio ou comuna que non sexa o Estado.

1.1.b.i) Os Estados Unidos de América

O federalismo norteamericano é o clásico⁹¹, para o dereito constitucional actual. Un modelo de federalismo «ascendente» ou «centralizador», é dicir, a unión federal xérase precisamente polo pacto ou *foedus* dos estados, dotados de soberanía orixinaria. Transfiren á unión, ó goberno federal, parte desta soberanía, outorgándolle certos poderes —así di a Constitución estadounidense no seu artigo 1— ou competencias. A experiencia federal norteamericana parte da independencia das 13 colonias e a súa autoproclamación como Estados independentes da súa antiga metrópole. Constitúen entre elas unha confederación inicial, en virtude dos “Artigos da Confederación e a Unión Perpetua”, ratificados no 1.781. Estes tiñan como obxectivo básico o recoñecemento mutuo da independencia das colonias, e o establecemento dun mínimo goberno común para facer fronte á guerra contra o Reino Unido.

Dez anos despois, os Pais Fundadores decatáronse de que unha confederación non era suficiente para enfrontarse á metrópole, nin respondería eficientemente na sociedade internacional do momento. Isto último é moi importante no establecemento dos Estados Unidos como modelo federal. Enlazando coa idea da defensa fronte a inimigos comúns que Montesquieu propón, Hamilton preguntárase: “¿Estamos nós en condicións de afrontar ou rexeitar unha agresión? Non te-

88. CONSTANT: *Curso de política constitucional*; pp. 9-13.

89. *Ibíd.* p. 12.

90. *Ibíd.*

91. BLANCO VALDÉS: *Los rostros del Federalismo*; p. 46.

mos nin tropas, nin fondos comúns [*Treasury*], nin goberno”⁹². Efectivamente, así era. Os trece artigos da confederación outorgaban a un «Congreso da Confederación» só catro competencias, e non na súa totalidade: relacións exteriores, declaración de guerra e defensa —coa colaboración dos estados federados no goberno do exército—, establecemento de pesos e medidas, e capacidade de mediación e arbitraje entre os estados membros. Tamén declaraba a liberdade de circulación dos cidadáns, e prohibía ós estados membros posuír exércitos ou armadas de guerra, ó igual que declarar a guerra sen a autorización do Congreso. Tamén determinaba que o financiamento da Confederación dependería das aportacións dos gobernos locais, xa que o Congreso non tiña potestade tributaria.

A instancias de Charles Pinckney, representante no Congreso da Confederación por Carolina do Sur, propónse unha revisión dos 13 artigos da Confederación. Esta reforma era precisamente para investir máis poderes na Unión. E poderes económicos: sobre o mercado —interior e exterior—; e sobre un financiamento propio, superando así a eiva de depender das transferencias dos estados. Alexander Hamilton resultou ser o director da Convención de Annapolis (1786), da que saíu a intención de efectuar máis que unha reforma dos artigos da Confederación: unha Constitución Federal. Así, propúxose a celebración dunha convención en Filadelfia para a elaboración da Constitución dos Estados Unidos, que ademais de contemplar as propostas de Pinckney, facía medrar en poderes á Unión. Así se establece un Congreso bicameral (art. 1), composto de Cámara de Representantes e Senado, investido dunhas competencias en exclusiva; un executivo federal (art. 2), na figura dun Presidente dos Estados Unidos; e un poder xudicial, establecendo un Tribunal Supremo (art. 3) e a facultade de creación de máis tribunais federais segundo a decisión futura do Congreso. O resultado da revisión dos artigos da Confederación fechan unha etapa confederal, e dan paso á federación, e polo tanto, a unha maior integración. Autoridades federais estables, máis poderes exclusivos, financiamento propio e goberno totalmente autónomo no nivel superior. A distinción non só está nisto, senón que como Wheare di⁹³:

92. HAMILTON: *The Federalist Papers*, n. 15; HAMILTON, MADISON & JAY: p. 73.

93. WHEARE: *Federal Government*; pp. 3-4.

“A diferenza entre a presente constitución dos Estados Unidos e os Artigos da Confederación reside no feito de que a presente Constitución substitúe o principio do goberno xeral subordinado ós gobernos rexionais e dependente destes, polo principio de gobernos xeral e rexionais coordinados e independentes nas súas respectivas esferas”.

Nisto é no que Wheare fundamenta o que el chama “principio federal” e que servirá para distinguir o federalismo doutras formas de integración e comunidades políticas: “Refírome, con principio federal, ó método de división de poderes polo cal os gobernos xeral e rexionais están, cada un, dentro da súa propia esfera, coordinados e independentes⁹⁴”.

Wheare basea o federalismo nun principio estático, asegurado constitucionalmente. O modelo que contempla é o dos Estados Unidos: varios niveis de goberno, un xeral e unha multiplicidade de gobernos rexionais, independentes tanto entre eles como do nivel de goberno superior, e que posúen unhas competencias ou poderes, que exercen, tamén, de forma independente —ó que el chama coordinación—. A fundamentación constitucional partirá dos principios da igualdade, o respecto e o mutuo recoñecemento dos estados⁹⁵ —xa contemplado nos Artigos da Confederación—. “Isto aseguraría que un estado federal fose, polo menos na teoría, unha asociación e non unha xerarquía, en termos de autoridade política; pois cada banzo do goberno mantería soberanía ó igual que a súa propia esfera competencial para a toma de decisións, garantidas pola constitución escrita⁹⁶”.

O principio federal non é só unha cuestión teórica, e moito menos semántica. As súas implicacións teñen máis que ver coa práctica da comunidade política federal que coa teoría constitucional. Así Wheare negará a definición federal da Constitución do Imperio Alemán (1.871-1.918), en tanto o reino de Prusia era o suxeito que tomaba a decisión política para todo o Imperio, o Rei de Prusia era ó mesmo tempo o Emperador, o primeiro ministro prusiano era o Chanceler do Imperio, e Prusia estaba sobrerrepresentada nas institucións «federalis». A independencia do goberno imperial estaba mediatizada pola superioridade prusiana, o que resultaba igualmente unha creba da igualdade, ou simetría, entre as entidades fede-

94. *Ibid.* p. 10.

95. BURGESS: *In Search of the...* p. 54.

96. *Ibid.*

radas⁹⁷. Non obstante, tampouco se pode asumir que o Imperio Alemán fose un estado unitario. A homoxeneidade cultural que puidera existir non era tan forte como a heteroxeneidade formal das comunidades políticas que o compoñían⁹⁸.

A independencia que sustenta o principio federal proposto por Wheare esixe tamén a capacidade de autofinanciamento dos entes federados. Un poder tributario propio, co obxecto de garantirles a independencia do goberno central. Este poder non podería ser anulado polo nivel de goberno superior⁹⁹. Wheare tamén enuncia a posibilidade de que unha constitución federal exista nun país, mais que non se respecte o principio federal, e por tanto non exista tal federalismo¹⁰⁰. E viceversa. O federalismo é, por tanto, algo que se manifesta na práctica.

Fronte á visión estática que presenta o principio federal postulado por Wheare, está a concepción dinámica proposta por Carl Joachim Friedrich: o federalismo como proceso. Friedrich observa a realidade das comunidades políticas e establece unha especie de gradación, onde se pasa do grao sumo de non centralización ata o centralismo puro¹⁰¹. Nesa escala, o federalismo “pretende combinar unha medida de unidade con outra medida de diversidade; e usualmente a diversidade segue unha pauta territorial¹⁰²”. O federalismo segundo este autor é máis que unha estrutura estática:

“O federalismo non debe ser visto só como un modelo ou un deseño estático, caracterizado por unha particular e precisa división de poderes establecida entre niveis gobernantais. O federalismo e tamén, e quizais primeiramente, o proceso de federalización dunha comunidade política, é dicir: o proceso polo cal un número de comunidades políticas separadas se aveñen a acordos para traballar sobre solucións comúns, adoptando políticas de forma conxunta, e adoptando decisións comúns para problemas comúns, e, de for-

97. Vid. WHEARE: *Federal Government*; p. 6.

98. Vid. PEREIRA MENAUT: *Sistema político y constitucional de Alemania, una introducción*; p. 50.

99. *Ibid.* p. 108.

100. *Ibid.* p. 20.

101. BURGUESS: *In Search of the...* p. 138.

102. *Ibid.*

ma inversa, tamén o proceso polo cal unha comunidade política unitaria se comeza a diferenciar como un todo organizado federalmente¹⁰³”.

Para Friedrich, este proceso non se detén, e de aí o seu dinamismo permanente. O proceso federal, debido a novas necesidades ou circunstancias que xurdan ó longo tempo, adáptase á situación: “A verdadeira vitalidade do federalismo americano é resultado da súa continua adaptación ás cambiantes circunstancias¹⁰⁴”. Por tanto, o federalismo non é só unha estrutura deseñada nun momento orixinal e petrificada no ordenamento constitucional dun estado.

Do mesmo xeito, o federalismo, dentro dese *continuum* de centralización—non-centralización, é bidireccional: pode xurdir do estado unitario e centralizado, que paulatinamente transfere a súa soberanía e os seus poderes, descentralizándose; ou, da forma clásica, pode xurdir de varios entes políticos soberanos que proceden a crear un poder central, avanzando na súa integración. Por tanto, o poder constituínte dunha entidade federal pode residir en dous polos opostos: varias comunidades independentes, ou pola contra unha soa unidade que se organiza de forma federal. A ese poder constituínte será ó que Friedrich considerará autor do pacto federal¹⁰⁵.

Sostemos que a idea de soberanía no proceso federal non existe. Se a soberanía implica un poder único e irresistible, de acordo á súa concepción clásica, a existencia de gobernos a distintos niveis e que posúen diferentes poderes supón a división da soberanía. Pero isto, de acordo á teoría de Bodino, carece de sentido. “Non pode existir soberanía nun sistema federal; a autonomía e a soberanía exclúense mutuamente¹⁰⁶”: Friedrich presenta un concepto distinto ó de soberanía, a autonomía de cada ente político na federación. Esta autonomía é propia, incluso nos procesos de descentralización, polo que se garante constitucionalmente¹⁰⁷. Igualmente, esixe da constitución unha continua e permanente actualización: a constitución

103. FRIEDRICH: *Trends of Federalism...* p. 7.

104. *Ibid.* p. 8.

105. *Ibid.*

106. *Ibid.*

107. BURGESS: *In Search of...* p. 143.

ten que afondar no federalismo e nas súas garantías de forma parella ó proceso federal¹⁰⁸.

Esta última teoría aporta un punto de vista interesante tanto ós procesos de integración política, así como a situacións de descentralización política. Os Estados Unidos pasaron dunha Confederación a unha Federación —e incluso Friedrich indica que, como federación, os Estados Unidos experimentaron unha tendencia centralizadora¹⁰⁹ no exercicio das súas competencias—. De xeito semellante sucedeu coa Confederación Helvética ou Alemaña. Pero ó tempo que estas confederacións se transforman en federacións, Friedrich observa que as comunidades políticas que as conforman procedían da descentralización —ou máis ben desmembramento— de imperios anteriores, ou estaban encarnadas previamente en estados¹¹⁰. É importante destacar aquí o adecuado desta teoría para coa construción da Unión Europea: un conxunto de estados independentes que avanzan na súa integración, e precisamente nun proceso que está lonxe de ter culminado. A realidade da Unión hoxe en día demostra varias facetas, e cada unha delas nun grao de centralización diferente: así mostrará aspectos de organización internacional en diversas materias —relacións exteriores, por exemplo— mentres que noutras a Unión actúa como unha federación.

E tamén é importante fixarse na descentralización como procedemento para chegar á construción federal. Austria é un exemplo disto: no 1.867, en virtude do Compromiso austrohúngaro, Hungría obtén certa autonomía, dentro do imperio austríaco. No 1.918 este desmémbrase, dando lugar a varios estados, entre eles, o de Austria, que se configurará como unha federación, composta de nove *länder*, que respondían —con maior ou menor acerto— á antiga división do país en condados e principados. É dicir, existían unhas demarcacións previas sobre as que se realizou a federalización de Austria¹¹¹.

108. *Ibid.*

109. FRIEDRICH: *Trends of Federalism...* p. 8.

110. BURGESS: *In Search of...* p. 140.

111. *Vid.* Carlos DE CUETO NOGUERAS: 'La organización territorial del Estado austríaco. ¿Un caso de regionalismo o federalismo?'; pp. 111-132.

I.1.b.ii) O Canadá

Foron numerosos os países que chegaron ó federalismo, polo menos nominalmente, seguindo a traxectoria da descentralización. Non obstante centrarémolos en estados nos que o federalismo non só é un principio ou unha mera forma organizativa nominal que se menciona na súa constitución, senón en estados onde o federalismo funcione. O Canadá é un estado federal que xurdiu da división política dun territorio baixo a potestade da Coroa Británica. Os territorios de América do Norte estaban, no século XVIII, en mans de franceses, británicos, e, en menor medida, españois —nas ribeiras do mar Caribe—. Polo Tratado de París, de 10 de febreiro de 1763, púxose fin á Guerra franco-indíxena. Neste tratado establécese a cesión das posesións continentais de Francia ó Reino Unido, coa excepción da Louisiana, que pasaría á Monarquía Española, en contraprestación pola perda sufrida por esta última, ó ter que ceder A Florida ós británicos. Pero este cambio de metrópole nos territorios coloniais non puido supoñer, como é obvio, tamén un cambio social. Por iso, os dominios coloniais británicos nos territorios canadenses, quedaron repartidos entre dous grupos sociais ben diferenciados: o maioritario, francófono e católico, pertencente ás antigas colonias francesas e que ocupaba, aproximadamente, os territorios do este e o sur de Quebec e Ontario, respectivamente; o minoritario, anglófono e de credo protestante, pertencente ós territorios das antigas colonias británicas no espazo que ocupa Nova Escocia e New Brunswick.

New Brunswick fúndase como territorio de acollida ós *loyalists* —colonos fieis á Coroa Británica durante a independencia dos Estados Unidos— separándose este territorio de Nova Escocia.

No 1774 os habitantes francófonos da provincia de Quebec obteñen do Parlamento a aprobación da *Quebec Act*, pola que se garante o dereito á práctica relixiosa católica, e tamén o uso do seu ordenamento xurídico, derivado do francés. Estando así as cousas, no ano 1791 apróbase a *Constitutional Act* polo parlamento de Westminster, que divide os territorios da provincia de Quebec en dúas, o Alto Canadá —que ocupa os territorios do sur de Ontario— e o Baixo Canadá —fundamentalmente, os territorios do Quebec—. Estarían ocupadas, respectivamente, por anglófonos e parte de *loyalists*, de relixión protestante e *common law*; e francófonos, de relixión católica e dereito continental. Esta lei constitucional outorga ás

provincias fundadas, ademais das xa existentes de New Brunswick e Nova Escocia, diversas institucións para o goberno, pero en todo caso, con diferencias entre elas.

Así as provincias de New Brunswick e Nova Escocia tiñan á fronte un Tenente-Gobernador, responsable perante o Gobernador da Norteamérica Británica. A provincia do Alto Canadá tiña á súa fronte un Tenente-Gobernador, asistido por un Consello Lexislativo¹¹², de non menos de sete persoas «discretas e apropiadas», elixidas polo Tenente-Gobernador, de acordo ó criterio do monarca británico¹¹³; así como unha Asemblea Representativa, de non menos de dezaseis membros, elixidos polos «distritos, ou condados, ou circunscricións, ou vilas ou poboacións»¹¹⁴. A provincia do Baixo Canadá, sen embargo, non tiña Tenente-Gobernador, en tanto o Gobernador da Norteamérica Británica exercía directamente o seu oficio nela. Si tiña Consello lexislativo, composto por non menos de quince membros¹¹⁵; e Asemblea Representativa, integrada por non menos doutros quince representantes da poboación.

Logo das rebelións do 1837 —incluso a declaración de independencia do Baixo Canadá—, provocadas en gran medida pola petición dun «goberno responsable» —é dicir, autónomo—, John Lambton, Conde de Durham, foi comisionado pola Coroa para a elaboración dunha investigación sobre a situación política do Canadá, concluíndo no 1839 con un informe coñecido como *Durham Report*. Nel, concluíase como adecuada a solución de unificar as provincias do Alto e o Baixo Canadá, dotándoas dun goberno responsable, e procurando introducir a poboación francófona do Baixo Canadá no sistema anglosaxón imperante na provincia do Alto Canadá. Isto cristalizou na *Union Act* do 1840, pola cal se unifican as antigas dúas provincias nunha única Provincia Unida do Canadá, con un Tenente-

112. Arts. II e III a XI da *Constitutional Act of 1791*.

113. Art. III da *Constitutional Act of 1791*: “e corresponderá por dereito á súa Maxestade, [...] cada certo tempo e mediante un documento referendado pola Súa [...] sinatura, autorizar e dirixir ó Gobernador ou Vicegobernador, ou persoa que administre o goberno en cada unha das mencionadas Provincias, respectivamente, a convocalo Consello Lexislativo de dita Provincia, e da mesma maneira, a calquera outra persoa ou persoas que a Súa Maxestade [...] considere adecuadas...”

114. *Ibid.* art. XIV.

115. *Ibid.* art. III.

Gobernador á fronte, e un lexislativo bicameral —*The Legislative Council and Assembly of Canada*—¹¹⁶. O Consello Lexislativo estará composto dun número mínimo de 10 membros¹¹⁷, elixidos polo Tenente-Gobernador, de acordo ó criterio do monarca¹¹⁸. A Asemblea Lexislativa será integrada por 84 representantes, elixidos polas súas circunscricións, consonte ó establecido nos artigos XIII a XX da *Union Act*. A representación das comunidades francófona e anglófona nesta asemblea seguirá un criterio igualitario¹¹⁹, con 42 representantes por cada unha delas. Isto provoca o descontento da comunidade francófona proveniente da provincia do Baixo Canadá, agora denominada Canadá Este, quen esixen a representatividade por poboación. Non obstante, esta lei non contempla para a provincia o solicitado nas rebelións do 1837, que non se conseguirá ata o 1.848. Do mesmo xeito, o incremento da inmigración cara os territorios anglófonos, fará que os representantes do antigo Alto Canadá —agora Canadá Oeste— demanden a representatividade por poboación, pois esta chega a superar, arredor do 1.851, á poboación francófona no Canadá Este. A Asemblea Lexislativa chega a un punto morto, e as tensións entre as dúas comunidades contribúen á proposta da creación dun sistema confederal por desintegración da comunidade política preexistente.

Así, o 29 de marzo do 1.867, apróbase por parte do Parlamento de Westminster a *British North America Act*, establecendo unha confederación no Canadá, composta polas provincias de Ontario, Quebec, New Brunswick e Nova Escocia. Non obstante, debemos sinalar que esta confederación é meramente nominal, en tanto nace con sólidos poderes do goberno central sobre as provincias. Os promotores da confederación canadense parten de dous exemplos constitucionais próximos: o federalismo estadounidense e o parlamentarismo británico. Desta mestura xurde unha estrutura constitucional propia. Adóptase o sistema bicameral do parlamento británico, pero modificándoo, semellándose nas respectivas funcións de cada cámara ó modelo dos Estados Unidos¹²⁰. Por outra banda, outórgase ó goberno central a facultade para nomear os gobernadores provinciais, ou Tenentes-

116. Art. III da *Union Act of 1.840*.

117. *Ibid.* art. X.

118. *Ibid.* art. IV.

119. *Ibid.* art. XII.

120. Art. 17 da *British North America Act of 1.867*.

Gobernadores¹²¹, así como regula de forma diferente a estrutura constitucional de cada unha das provincias, dando lugar a unha forma asimétrica de federalismo¹²². Tamén establece dúas listas de competencias exclusivas: o artigo 91 enumera as competencias exclusivas do poder central, mentres que o artigo 92 establece as competencias exclusivas das provincia. O artigo 93 establece o marco competencial sobre a lexislación en materia de educación. O artigo 94 determina a posibilidade do parlamento federal de uniformizar as lexislacións en materia de dereito da propiedade e dereitos fundamentais nas provincias de Ontario, Nova Escocia e Nova Brunswick. E o artigo 95 indica como compartida a competencia en agricultura e inmigración, en tanto as provincias poderán lexislar sobre a materia mentres non se comprometa ningunha lei do lexislativo federal.

Debemos considerar importante o modelo federal canadense neste estudo por dous motivos: o primeiro, a observación dunha realidade política diferente na provincia do Quebec e a adecuación constitucional que se opera para o encaixe desta diversidade. O segundo, a evolución do federalismo canadense, nun movemento pendular centralización-descentralización, operado polas vías gobernativas e xurisprudenciais¹²³.

Centrémonos no primeiro dos motivos. A provincia do Quebec, pola súa orixe cultural e tradición xurídica —francesas—, e a súa distinta relixión, levaba esixindo o recoñecemento da súa especial situación ó longo do dominio británico sobre a mesma. No ano 1.837 chegou a proclamarse, como xa se dixo anteriormente, a independencia da provincia do Baixo Canadá. O Parlamento de Westminster foi sensible a esta realidade, e garantiu ó Quebec o dereito de uso do francés perante a súa propia administración e a administración central, considerándose lingua oficial xunto co inglés; a conservación dos dereitos adquiridos ás escolas católicas no antigo Alto Canadá —agora Ontario— e a súa extensión ás escolas do Quebec; e o recoñecemento como competencia exclusiva das provincias da lexislación sobre dereito da propiedade e dereitos fundamentais. Isto, segundo Ruiz Robledo, foron

121. *Ibid.* art. 58.

122. O capítulo V da *British North America Act of 1.867* titúlase expresamente «*Provincial Constitutions*».

123. Vid. Isabel REDONDO DE PAZ: *Análisis histórico-político del federalismo canadiense*.

razóns que contribuíron a que a provincia do Quebec aceptase a integración nun federalismo que primaba os poderes do poder central¹²⁴ —non esquezamos que os Tenentes-Gobernadores tiñan un dereito de veto sobre a lexislación provincial, e eran nomeados polo poder central, á maneira de vicerreis—. Redondo de Paz afirma que “a tendencia á centralización e ó Estado Unitario son inherentes á estrutura xurídica do Canadá¹²⁵”. Este encaixe da provincia de maioría francófona e católica operaba dende a tradición, pois os dereitos das escolas católicas francófonas do Alto Canadá xa viñan desfrutando deles antes da unión federal de 1.867. Polo que a solución xurídica que o goberno da Norteamérica Británica proporcionaba tiña máis que ver coa pertenza a un determinado grupo social (*ius personæ*) que non a incardinación nun determinado territorio (*ius soli*). Solución baseada na concepción persoal do dereito dos súbditos británicos.

O segundo dos motivos: a evolución do federalismo canadense. A pesares de que esta Lei Constitucional do 1.867 foi modificada numerosas veces ó longo dos séculos XIX e XX —maiormente para dar entrada a novos estados na federación canadense—, como indica Ruiz Robledo, “a evolución do federalismo canadense debeuse máis a cambios subconstitucionais, de interpretación dos órganos xudiciais ou dos políticos, que a reformas da Constitución¹²⁶”. Así, o *Privy Council*, actuando como tribunal supremo de Canadá¹²⁷, e intérprete da súa constitución, foi favorable ás provincias do Canadá, a partires da década dos 80 do século XIX, estendendo as súas potestades lexislativas, e restrinxindo as do lexislativo central, en uso da cláusula da «paz, orde e bo goberno» que aparece no artigo 91 da *British Constitutional Act*, que unida á cláusula competencial residual do artigo 91, pola que se atribuían ó poder central as competencias que non se comprendesen expresamente na enumeración do artigo 92 —competencias exclusivas das provincias—, outorgarían un poder preeminente ó goberno central, fronte das entidades federadas¹²⁸. Mais, en contraposición a esta tendencia descentralizadora por parte dos tri-

124. Vid. Agustín RUIZ ROBLEDO: ‘Canadá, un federalismo olvidado’; pp. 203-204.

125. REDONDO DE PAZ: *Análisis histórico-político...* p 177.

126. *Ibid.* p. 205.

127. Vid. PEREIRA MENAUT: *El ejemplo constitucional...* p. 83.

128. Vid. Esther SEIJAS VILLADANGOS: ‘Diseño constitucional e implementación de la federación canadiense: de Macdonald a Harper’; p. 515.

bunais, existiron dúas correntes opostas pola vía governativa. A primeira delas, descentralizadora, deuse grazas á conferencia de 1.887, de primeiros ministros das provincias, onde se denuncia a preeminencia federal, “reclamándose a limitación do veto e o aumento dos subsidios federais¹²⁹”. E a segunda das correntes, máis tardía, centralizadora, tivo como fío condutor, precisamente os subsidios federais e a economía. O goberno federal, invocando situacións de emerxencia, comeza a subsidiar políticas de exclusiva competencia das provincias, dando lugar a unha especie de federalismo cooperativo, polo cal os subsidios estaban suxeitos ó cumprimento de diversos obxectivos por parte das entidades federadas. Desta maneira, de modo indirecto, o goberno centralizaba as competencias, polo menos no ámbito da súa dirección, mentres que a execución quedaría en mans das provincias, a cambio da pertinente subvención. Este mecanismo úsase no 1.919, ou 1.923 —en materia de pensións de vellez—¹³⁰. Durante a década dos anos 40 do século XX, e motivados tamén polas políticas que implica o *welfare state*, estas subvencións increméntanse, e incluso se crea un Ministerio Federal da Saúde Nacional e do Benestar Social¹³¹. O fortalecemento do poder central durante as Guerras Mundiais tamén foi un feito, en tanto na I Guerra Mundial se aproba a Lei sobre medidas de guerra de 1.914, e en virtude da cal o goberno estaría facultado para suprimir o federalismo en caso de emerxencia¹³². No período da II Guerra Mundial, por medio de lei federal, o goberno asume a dirección da economía de todo o Canadá durante o conflito bélico; e no 1.945, outra lei faculta ó goberno para seguir co control económico do conxunto da federación¹³³. Moitas destas medidas cristalizaron posteriormente incluso na Constitución do Canadá: así a reforma operada pola Constitution Act de 1.964, que insire un artigo 94A, recoñecendo ó goberno federal competencias en materia de pensións de vellez e viudedade, en concorrencia cos gobernos provinciais.

Por tanto, o federalismo canadense foi disgregador na súa orixe, e tamén asimétrico e con certa base persoal, aínda que, pola súa Constitución, favorecedor

129. RUIZ ROBLEDO: ‘Canadá, un federalismo olvidado’; p. 205.

130. REDONDO DE PAZ: *Análisis histórico-político...* p. 180.

131. *Ibid.* p. 183.

132. *Ibid.* p. 179.

133. *Ibid.* p. 182 e 184.

dun poder central forte. Logo dun primeiro afondamento da autonomía das súas provincias, pola vía xurisprudencial e gobernativa, camiñou cara unha maior centralización, por motivos económicos, de estado de benestar ou de emerxencia nacional. Pero parellamente a esta centralización, debido ás continuas demandas de maior autogoberno por parte da provincia do Quebec —que incluso instou á votación sobre a súa independencia—, o federalismo do Canadá tamén seguiu aumentando a súa asimetría, sobre o que o goberno federal do primeiro ministro Stephen Harper propugna un “sistema *federal flexible*, con un *federalismo de apertura*”¹³⁴. Esta asimetría consiste en dotar ó Quebec dunha maior presenza nas políticas do Canadá, incluso con preeminencia sobre calquera outra provincia, minorando o poder do goberno central¹³⁵.

I.1.b.iii) Bélxica

Fronte á dinámica de descentralización-centralización do federalismo do Canadá, podemos contrapor a tendencia descentralizadora, dende a súa orixe, do federalismo belga. Bélxica nace como estado independente o 4 de outubro do 1.830, sendo recoñecido como tal no plano internacional o 20 de xaneiro do 1.831. Configúrase como estado unitario. Na súa historia, Bélxica xa acadara un movemento federal, no ano 1.790, inspirado na independencia estadounidense e motivado polas reformas administrativas e o centralismo que se intentaba impoñer por parte do soberano, o emperador Xosé II de Austria —as provincias belgas eran parte do Imperio Austríaco—. Da chamada *Revolución brabantzona* (1.789) xurdiu a independencia dos Estados Unidos Belgas, o 11 de xaneiro do 1790. Duraron ata o 24 de outubro do mesmo ano, no que as tropas de Leopoldo II de Austria toman o control das provincias independizadas.

Despois das guerras napoleónicas, no Congreso de Viena, o territorio que ocupa Bélxica queda asignado ó Reino dos Países Baixos. No 1.815 promúlgase a constitución do Reino Unido dos Países Baixos, na que se fusionan de forma oficial. Esta fusión non foi aceptada polos representantes das provincias belgas, pero os votos en contra motivados por obxeccións relixiosas, así como as abstencións

134. SEIJAS VILLADANGOS: ‘Diseño constitucional e implementación...’ p. 538.

135. *Ibíd.* p. 539.

na votación foron tidos en conta como votos afirmativos. O rexeitamento á unión das provincias belgas —francófonas e católicas—, cunha poboación maioritaria sobre o conxunto do estado, mantívose ata o 25 de agosto de 1.830, cando Bruxelas se subleva, evacuándose o exército das provincias do Sur do Reino Unido dos Países Baixos. O 25 de setembro confórmase un goberno provisional para Bélxica, proclámase a independencia o 4 de outubro, e apróbase a constitución belga o 7 de febreiro de 1.831. A lingua oficial será o francés¹³⁶, en tanto era a lingua que usaban os sublevados que agora conformaban o poder político do novo estado. As provincias do norte de Bélxica —Flandres—, de idioma neerlandés quedaban, dende entón, agraviadas.

Bélxica, así, funcionou como estado unitario, aínda que as tensións polos motivos lingüísticos e relixiosos proseguiron durante todo o século XIX e a primeira metade do XX. Durante a II Guerra Mundial, parte do nacionalismo flamengo chegou a considerar o colaboracionismo co ocupante nazi para acadar os seus obxectivos de separación de Bélxica¹³⁷. Rematada a guerra, Flandres destacou como rexión, polo dinamismo económico e o seu desenvolvemento, en contraste coa rexión valona. Paralelamente, a poboación flamenga aumentaba, e chegaba a superar á valona. E sumado a todo isto, xa non só existía un movemento político de corte nacionalista flamengo, senón tamén valón, promovido polo forte sindicalismo na rexión, e que propugnaba a federalización do estado¹³⁸.

No bienio 1.962-1.963 apróbase a lexislación lingüística belga, de xeito que se cristalizan unha especie de «fronteiras lingüísticas» internas, e Bélxica pasa a ser un estado pluringüe a tódolos efectos. Para a capital, Bruxelas, enclavada na zona neerlandófona, establécese un estatuto especial de bilingüismo, co obxecto de manter os dereitos da poboación francófona, impulsado polo FDF —*Fédéralistes Démocrates Francophones*—.

136. Vid. Gabriele CONTI: 'il proceso di federalizzazione e la crisi politica del 2011 in Belgio'; p. 5.

137. *Ibid.*, p. 6.

138. Vid. DE CUETO NOGUERAS: 'Federalismo y democracia consociacional en la política belga'; p. 549.

As tensións Flandres-Valonia seguen a incrementarse, e no ano 1.970 prodúcese unha reforma constitucional que establece tres rexións dentro de Bélxica, no seu novo artigo 107 *quater*: Valonia, Flandres e a rexión de Bruxelas. Estas eran rexións políticas, mentres que tamén se establecían catro rexións lingüísticas no seu artigo 3 *bis*: a francesa, a flamenga, a alemá e a rexión bilingüe de Bruxelas. A isto se suma a creación de tres «Comunidades» como un ente que forma parte do estado. O artigo 3 *ter* determina unha nova subdivisión de Bélxica en comunidades culturais: francesa, flamenga e alemá.

As institucións que se prevén constitucionalmente para cada unha das entidades subestatais son as seguintes: as rexións contarán con un órgano lexislativo propio, e un executivo independente do poder central¹³⁹. As comunidades culturais flamenga e valona terán asembleas lexislativas, denominadas «Consellos Culturais», con capacidade de aprobación de «decretos» sobre materias relacionadas coa cultura, o ensino e o emprego da lingua propia. A comunidade cultural alemá estará dotada dun «Consello» —non cultural— con capacidade de aprobación de «regulamentos» nas materias anteriores, pero sen virtude de lei, contrariamente ás resolucións dos «Consellos Culturais» flamengo e valón¹⁴⁰. A composición destes consellos vén determinada polo artigo 59 *bis* da Constitución Belga de 1.970: integrarán cada consello os parlamentarios das dúas cámaras belgas, dependendo do seu grupo lingüístico. Así existía unha dependencia directa das Comunidades lingüísticas do Parlamento belga¹⁴¹.

A seguinte reforma constitucional, de 1.980, afonda na duplicidade da subdivisión territorial belga, incrementando as materias sobre as que cada tipo de institución subestatal ten competencia, e clarificando os principios sobre os cales se asentará o reparto competencial. Bélxica, por tanto, seguirá o seu proceso de federalización. Esta reforma constitucional ten como punto inicial o proxecto presentado polo ministro Leo Tindemans no ano 1.977 baixo o significativo nome de «Pacto de Egmont¹⁴²», polo cal se instituían un Consello e un Executivo para ca-

139. Vid. CONTI: 'Il proceso di federalizzazione...' p. 9.

140. *Ibid.* p. 10.

141. *Ibid.* p. 10.

142. Recibe o nome polo lugar no que foi asinado, o Pazo de *Egmont*. Lamoral, conde de Egmont (1.522-1.568), nobre nacido nos Países Baixos, curmán de Felipe II, estatúder

da comunidade lingüística, independentes do poder central; e igualmente para as rexións. Tamén o reparto competencial entre rexións e comunidades, dependendo da natureza das materias, de tal modo que as comunidades atenderían a competencias «ligadas ás persoas» e as rexións aquelas que estivesen «ligadas ó territorio»¹⁴³. Tamén se propoñían, entre outras medidas, as seguintes: a supresión das provincias e a subdivisión territorial en entidades subrexionais, a reforma do Senado para que funcionase como cámara de representación territorial, reducir a 19 os concellos da rexión de Bruxelas¹⁴⁴. Sobre este pacto, negociouse ó longo do ano 1.978, chegando ós «Acordos de Stuyvenberg», que establecían medidas legislativas concretas para a consecución das propostas do «Pacto de Egmont». Este resultado provocou gran rexeitamento en Flandres, as medidas foron desbotadas, e o goberno Tindemans dimitiu.

Un goberno pentapartito e provisional logra un acordo sobre a reforma federal do Estado Belga, baixo o primeiro ministro Martens. Así se chega á revisión da Constitución, e se asumen propostas contidas no desbotado «Pacto de Egmont». As Comunidades Culturais (art. 3 *ter*) terán competencias sobre aquelas materias “personalizables” —personalizables, materias «ligadas á persoa»—, e contarán con un Consello —assemblea legislativa— con potestades legislativas sobre as súas competencias. Ó seren “personalizables”, ás materias culturais —lingua, o ensino, bibliotecas, museos, artes, radiotelevisión, prensa ou turismo—, sumaranse outras de tipoloxía social: familia, asistencia social, sanidade, inmigración, terceira idade...

As Rexións terán un Consello Rexional, con competencias legislativas sobre materias vinculadas ó territorio: industria, urbanismo, medio-ambiente, protección civil, enerxía, dereito laboral...

Esta reforma constitucional consagra os dous tipos distintos de subdivisión estatal, e que se sustentan en dous principios distintos: as rexións, sobre o de terri-

de Flandres e Artois, condenado a morte por traición a El-Rei. Valedor perante El-Rei das provincias dos Países Baixos que estaban baixo o dominio dos Austrias españois.

143. CONTI: ‘Il proceso di federalizzazione...’ p. 13. O autor exprésao con esas mesmas palabras.

144. *Ibid.* p. 12.

torialidade (*ius soli*); as comunidades, sobre o de personalidade (*ius personæ*)¹⁴⁵. A importancia da diferenciación dos principios que sosteñen esta subdivisión estatal radica no reparto competencial, e por tanto, nas materias sobre as que cada tipo de ente —rexión ou comunidade— asume competencias. Isto é así posto que se dota a ámbolos dous tipos de organismo dunha estrutura política, con institucións para o exercicio do autogoberno, mais de forma heteroxénea: En Flandres, os políticos rexionais transferirán as súas competencias ós órganos da Comunidade Cultural. En Valonia manteranse as institucións separadas. Non obstante, e dende unha análise realista, hai que considerar que as fronteiras físicas das comunidades e as rexións políticas son bastante aproximadas, cando non coinciden exactamente. De tal xeito, o territorio sobre o cal as comunidades lingüísticas actúan coincide case na súa totalidade coa rexión propia, é dicir: a comunidade francófona actúa sobre todo na rexión política de Valonia; e a comunidade neerlandófona actúa na rexión política de Flandres. A comunidade xermanófona —xa non alemá, como Conti indica¹⁴⁶— asentárase na rexión valona.

Tamén, a reforma incluírá a creación dun Tribunal de Arbitraje —*Cour d'Arbitrage*—, que exercerá funcións de control de constitucionalidade e resolver os conflitos competenciais que puideran xurdir, derivados da aprobación de actos legislativos por parte dos consellos comunitarios e rexionais.

A terceira reforma do Estado Belga sucederá no ano 1989, coa lei especial de 12 de xaneiro, pola que se dota de institucións á rexión da capital, á que incluso se lle muda o nome oficialmente, pasando a denominarse Rexión de Bruselas-Capital. As institucións, coma no caso das outras comunidades e rexións, serán unha asemblea rexional con capacidade legislativa mediante “ordenanzas” sobre as mesmas materias que as demais rexións —con valor inferior ás leis estatais e decretos rexionais ou comunitarios—; e as competencias derivadas do carácter comunitario, é dicir, as “personalizables”, son exercidas por unha Comisión Comunitaria Común para aquelas materias “personalizables” comúns ás dúas comunidades, e polas Comisións Comunitarias Francesa e Flamenga, que atenderá ás materias “personalizables” respectivas. Estas últimas elixirán un executivo propio, denomi-

145. DE CUETO NOGUERAS: ‘Federalismo y democracia consociacional...’ p. 550.

146. *Ibid.* p. 14.

nado Colexio —francés ou holandés—. O executivo común, ou Colexio común, elíxese pola Comisión Comunitaria Común.

No ano 1.993 lévase a cabo a reforma federal, denominada con toda propiedade, do Estado belga, que cristalizará na Constitución de 17 de febreiro do 1.994. As institucións do poder central pasarán a denominarse «Federais», e incrementarase a capacidade financeira das rexións e comunidades, así como as súas competencias, respectando os principios de personalización e territorialización. Reformaranse tamén as institucións representativas federais, minorando o número de representantes e senadores. Dotarase ó Senado dunha concepción de garante da lealdade federal, pero seguirá coa habitual función de cámara de segunda lectura¹⁴⁷.

A lei especial de 13 de xullo do 2.001 promúlgase co obxectivo de outorgar capacidade lexislativa ás rexións sobre a administración local, transferíndolles, de tal modo, a competencia.

En xuño do 2.010 celébranse eleccións ás cámaras federais, e o resultado leva á imposibilidade de formar un goberno durante dezaoto meses. Ó cabo deste tempo, o rei Alberto II encarga a Elio di Rupo a formación dun goberno, despois de que as distintas formacións políticas chegasen a un acordo para reformar a constitución e incrementar as competencias das “entidades federadas, e en particular” das “rexións”¹⁴⁸.

O acordo, fundamentalmente, resúmese na modificación constitucional para solucionar-lo problema político da demarcación electoral de Bruselas-Hal-Vilvorde, que se arranxou coas leis especiais do 19 de xullo do 2.012. Pero a este estudo importan máis as reformas constitucionais encamiñadas ó aumento da descentralización e de fortalecemento das entidades federadas. O 31 de xaneiro do 2.014 publícanse no *Moniteur Belge* todas as leis especiais que modifican a constitución e outorgan maior autonomía financeira ás rexións, e, sobre todo, se traspasan “completa ou parcialmente”¹⁴⁹ un abondoso número de competencias tanto a re-

147. Vid. CONTI: ‘Il proceso di federalizzazione...’ p. 19.

148. Anna MASTROMARINO: ‘Modificaciones constitucionales en Bélgica. La *sixième réforme de l’état*: un proceso en marcha’; p. 70.

149. *Ibid.* p. 79

xións como comunidades. Mais esta transferencia competencial favorece o poder das rexións¹⁵⁰, en tanto unha parte importante das competencias das que se desprende o poder central versan sobre materias ligadas ó territorio.

A reforma ten tal importancia no incremento da autogoberno das entidades federadas, que, significativamente, os poderes exclusivos da administración central non se ven concretados na constitución de Bélxica dunha forma expresa. Así o artigo 35 prevé que a “autoridade federal” posúa as “competencias sobre as materias que formalmente lle atribúan a Constitución e as leis establecidas en virtude da mesma constitución”. Pero o mesmo artigo leva aparellada unha disposición transitoria que o deixa sen efecto, en tanto non se aprobe a lei prevista que recoñeza competencias ó poder federal. É dicir: o artigo 35 carece de virtude en tanto non se aprobe tal lei. De tal forma que Anna Mastromarino afirma que, sen tal lei nin unha reforma constitucional, “a letra do artigo 35 queda *tanquam non esset*”¹⁵¹. Mais, aínda que a Constitución non prevea competencias das que sexa titular o poder federal, este, pola propia razón da súa existencia —e como consecuencia da existencia dunha comunidade política federal— ten que posuír, por tanto, certos poderes. Así, da lectura da mesma constitución belga, podemos determinar parte das competencias que ten a federación belga. Tal como existen dúas cámaras parlamentarias federais —art. 42 e ss.—, así o estado belga terá competencias sobre materia electoral. O artigo 40 determina a existencia dun poder xudicial, polo que tamén terá competencia en materia de xustiza. O artigo 167 establece o papel do rei de Bélxica en materia de relacións internacionais —sen prexuízo dos poderes das comunidades e das rexións na mesma materia— e na xefatura da milicia, polo que podemos deducir que relacións internacionais e conclusión de tratados é unha competencia compartida da federación e de comunidades e rexións —en atención á materia—, e a defensa é competencia exclusiva —pois Bélxica é un estado federal, e non unha monarquía múltiple—. Igualmente, sobre a forza pública, versan os artigos 182 e seguintes, que outorgan competencia á federación sobre defensa e policía.

150. *Ibid.*

151. *Ibid.* p. 86.

Por todo isto, vemos en Bélxica un proceso, que aínda non finalizou, e que dende a década dos 60 do século pasado, incide paulatinamente na federalización do estado, pero dun xeito *sui generis*, en tanto as entidades federadas solápanse. Coordina-las súas competencias e establecer os ámbitos de actuación de cada entidade política —comunidades, rexións e estado federal— foi algo que se resolveu tamén ós poucos, e aínda na actualidade se está a agardar un acordo político que dote de contido expreso ó artigo 35 da constitución belga. Isto, a pesares de que, na constitución, se prevén poderes do estado federal. O proceso descentralizador e federalizante en Bélxica, por tanto, é froito de sucesivos acordos fundamentais que afondan no federalismo. E o que non se cuestiona é a existencia de Bélxica, nin a separación dunha rexión do estado federal. Así, Mastromarino determina: “O obxectivo dos nacionalistas de Bart de Wever, de feito, e polo momento, non parece se-la independencia de Flandres, *hic et nunc*, senón a creación dunha confederación, pero non a través da quebrantamento do pacto constitucional¹⁵²”.

I.1.b.iv) Alemaña

Un proceso de federalización interesante para este estudo é o de Alemaña. A realidade social sobre a que se asentou Alemaña durante a súa historia inicial é a existencia dunha poboación bastante heteroxénea, cunha orixe tribal variada, pero esa orixe era, precisamente o común para toda ela. O poder político nestas comunidades exerceuse por parte dunha pequena nobreza —condes, duques, margraves...— Sobre todas elas estableceuse un imperio, derivado do imperio carolinxiño, extinto no século X, que estendera a súa influencia cara o oriente europeo. O poder político imperial fundamentábase na *potestas* dos electores do emperador, e a *auctoritas* papal, en tanto o Pontífice coroa ó emperador —requisito indispensable ata o século XVI, a pesares de que a Bula Áurea, promulgada por Carlos I de Bohemia e IV de Alemaña, establecía que o emperador o era efectivamente dende o momento da elección—.

A medida que o Sacro Imperio Romano Xermánico avanzaba, tamén iniciaba a súa existencia unha “nación alemá”. Á marxe da lingua común para todo o imperio, si podemos discriminar territorios puramente xermánicos. As reformas pro-

152.  *Ibid.* pp. 84-85.

testantes iniciadas por Lutero e Calvino supuxeron un impulso para a configuración dos estados que conformarán o conglomerado do Imperio Romano Xermánico despois da Paz de Westfalia. Igualmente, o protestantismo socava a autoridade Imperial: o Emperador só depende, xa, dos Príncipes Electores, e consecuentemente, fortalécese o poder destes últimos, en congruencia coas teorías sobre a soberanía, xurdidas no século anterior. Así, de electorados, ducados e condados, pasarase a estruturas estatais, con un príncipe, gran duque ou rei á súa fronte. O electorado de Brandemburgo medra en importancia e territorio —cara o leste— e transfórmase no Reino de Prusia, baixo Federico II, *o Grande*: parte do seu territorio quedará fóra do Imperio. O elector de Saxonia, Augusto II, o Forte, sucederá a Xoán III Sobieski como rei de Polonia —que tampouco integrará o Imperio Romano Xermánico—. Con estes pequenos estados conviven cidades imperiais libres, coma parte das que forman a Liga Hanseática; e territorios baixo o dominio de Príncipes eclesiásticos, bispos ou abades, como pode ser o Arcebispado de Salzburgo, e que perderán a súa autonomía entre os anos 1.803 e 1.806, despois da aprobación da *Reichsdeputationshauptschluss*¹⁵³ ou «Conclusión principal da Delegación Imperial». A principios do século XX, só Bremen, Hamburgo e Lübeck¹⁵⁴ permanecerán como cidades libres. Bremen e Hamburgo son, hoxe en día, cidades-estado —*Freie und Hansenstadt*— dentro do *Bund* Alemán.

Nesta situación, comézanse a diferenciar con claridade a existencia de certas nacións dentro do Imperio: unha nación alemá, moi pouco cohesionada como tal, pero con un sentimento de pertenza a ela que podía cambiar de soberano con na-

153. Medida pactada polo Imperio Napoleónico e o Imperio Ruso no 1.802, e aprobada pola Dieta Imperial e polo Emperador Romano-Xermánico Francisco II no 1.803, polo que se eliminaban estas entidades políticas e se atribuíu a súa soberanía a nobres que perderan os seus Estados durante as guerras revolucionarias francesas. Así, o Gran Duque de Toscana pasou a ser, no 1.803, Duque do Electorado de Salzburgo —integrado no Imperio Romano Xermánico—, e en 1.805, pasará a ser Duque de Würzburg, perdendo Salzburgo, que pasará a ser territorio do Arquiducado de Austria.

154. Lübeck perde a condición de cidade-estado coa lei do Gran Hamburgo do 1.937, baixo o goberno de Adolf Hitler. A súa autonomía rematará, xunto coa dos demais *länder* da República de Weimar, coa «Lei de Reconstrución» de 30 de xaneiro do 1.934.

turalidade, e sendo igualmente alemán¹⁵⁵. E esta gran e difusa nación alemá, ó mesmo tempo, dividíase por motivos relixiosos en torno a dous polos principais: os católicos, coa excepción de Baviera, arredor do Arquiducado de Austria; os protestantes luteranos, a Prusia. As minorías xermánicas protestantes calvinistas do Sacro Imperio rematarán por integrarse nas Provincias Unidas neerlandesas. Quedarán parte de reformados calvinistas: os hugonotes franceses.

O Sacro Imperio Romano Xermánico rematará desaparecendo o 6 de Agosto do 1.806. O seu Emperador, Francisco II abolirao, aínda que manterá o seu título de emperador dentro de Austria. Paralelamente a esta desaparición, Napoleón creará a Confederación do Rin¹⁵⁶. Esta será unha forma de agrupar unha serie de estados satélites franceses, co obxectivo de conter posibles ataques prusianos e austríacos ó Imperio Napoleónico: Napoleón intitularase como «Protector da Confederación do Rin» e os monarcas dos principais estados da Confederación, Baviera e Westfalia, eran abertamente pro-napoleónicos —Maximiliano I de Baviera era vello aliado de Napoleón; o rei de Westfalia, reino creado por Napoleón, era o seu irmán, Xerónimo Bonaparte—. Esta Confederación do Rin, foi, no seu primeiro momento, ben recibida pola poboación dos pequenos estados integrantes, coa concepción de que era un primeiro paso para unha unificación alemá. Mais, debido ó carácter defensivo da Confederación —precisamente contra outros alemáns— así como maquinaria de recadación de impostos para o exército, rematou por ser bastante impopular. Sen embargo, o xermolo do nacionalismo alemán era xa evidente.

Durante o Congreso de Viena, o 8 de xuño do 1.816 establécese a Confederación Xermánica. Os máis de 300 estados que conformaban o Sacro Imperio Romano Xermánico quedan reducidos a 35, máis 5 cidades-estado, que asinarán o tratado de constitución da mesma o 15 de maio do 1820. Esta confederación operaba

155. Como exemplo: o gran Johann Sebastian Bach (1.685-1.750) antes e durante a súa condición de cantor de Santo Tomé de Leipzig pasa polo servizo de Johann Ernst III e Wilhelm Ernst de Weimar, Leopold de Anhalt-Köthen, Augusto II de Saxonia e Polonia —o *Forte*—, e xa ancián pasou unha tempada na Corte de Federico II o *Grande*, en Prusia. Sometido ós dous últimos soberanos, é empregado do concello de Leipzig, e da tamén da súa universidade, como cantor no orfanato de Santo Tomé e profesor de latín.

156. Vid. PEREIRA MENAUT: *Sistema político y constitucional...* p. 1.

nun réxime de asimetría total, e con unha mínima integración —destinada unicamente a manter a estabilidade nos pequenos estados xermanos da Europa posterior ó Congreso de Viena—. Dentro desta asimetría diferéncianse dúas potencias con un poder superior a tódalas demais xuntas: o Imperio Austríaco, do que só Austria, Bohemia, Moravia, o sur da Silesia e Iliria —na actual Eslovenia— formaban parte da Confederación, e pola outra parte, Prusia, que tamén tiña territorios —Prusia Oriental— fóra da Confederación Xermánica. Contaba cunha institución propia: a Dieta Confederal, con sé en Frankfurt, e na cal os votos eran exercidos por delegados dos Estados de forma desigual. Dábase o paradoxo de que monarcas non alemáns tiñan, baixo títulos xermánicos, voto na Dieta: o do Reino Unido, como Rei de Hannover; o de Dinamarca, como Duque de Holstein; e o dos Países Baixos, como Gran Duque de Luxemburgo e Gran Duque de Limburgo. Outros estados alemáns posuían voto propio —Hesse, Saxonia, Baviera— mentres que pequenos estados compartían cinco votos, e as cidades libres integrantes da Confederación compartían un só voto.

Sobre a base da Confederación Xermánica, Prusia comeza a tomar unha posición hexemónica, intentando, ó mesmo tempo, contrarrestar a influencia do Imperio Austríaco. A posición austríaca na Confederación, así coma a dirección na práctica da mesma, estaba en mans do Primeiro Ministro do Imperio Austríaco, Klemens Wenzel von Metternich. Este, defensor do absolutismo, favorecía a postura austríaca buscando o apoio dos pequenos estados da Confederación, gobernados por dinastías restauradas no Congreso de Viena. De forma paralela, a industrialización avanza en toda a Confederación, sobre todo en Prusia, o que favorece o comercio, e leva á seguinte fase da unificación alemá.

Parte dos estados membros da Confederación agrupáronse nunha «Unión Comercial Centroalemá» no ano 1.828, que durará ata o 1.851¹⁵⁷. Hannover, Oldemburgo, Bremen, Brunswick, o Electorado de Hesse, Nassau, Turinxia e Saxonia serán os principais integrantes. Hannover, Braunschweig, Oldemburgo e Schaumburg-Lippe establecen, tamén, e por outra parte, unha «Unión Tributaria» que perdurará dende o 1.834 ata o 1.856, como forma contraposta á «Unión Xe-

ral» que axiña adoptará o nome de «Unión Alfandegueira Alemá» do ano 1.834¹⁵⁸. Esta última —a famosa *Zollverein*— estaba impulsada principalmente por Prusia e Hesse (que xa dende o 1.824 tiñan unión alfandegueira propia), para colocar a súa produción industrial, e os principais integrantes serán Baviera, Württemberg, Hohenzollern, Turinxia, o Electorado de Hesse, Anhalt, Saxonia e Birkenfeld. Nun primeiro momento a *Zollverein* non foi rendible para Prusia, mais si para outros estados integrantes, pero a medida que se foi incrementando a produción industrial pesada de tódolos seus membros, a unión comercial alfandegueira supuxo un éxito notable¹⁵⁹. Así, ó longo da súa existencia, a esta última foron adheríndose os estados que conformaban a «Unión Comercial Centroalemá» (no ano 1.854) e que aínda non pertencían á mesma. Dende o ano 1.866 incorporáranse Schleswig, Holstein, Lübeck, Mecklenburgo e Alsacia-Lorena. Baden xa o faría no 1.836, e Luxemburgo no 1.842. Austria, máis atrasada economicamente, non entrará na mesma¹⁶⁰, quedando evidente a polarización da Confederación Xermánica.

A Revolución Alemana do 1.848 levará á caída do Príncipe Metternich, ó tempo que as monarquías absolutistas prusiana e austríacas se transforman en cuasi-constitucionais. Igualmente, ó longo de todos os pequenos estados, procúrase rematar co absolutismo. Unha consecuencia directa desta Revolución de Marzo foi a elaboración dunha Constitución do Imperio Alemán, que comprendía “os antigos territorios alemáns”¹⁶¹. Denominada «Constitución de Frankfurt» ou «da Igrexa de San Paulo» —por ser alí onde se reuniu a asemblea que a elaborou—, tivo unha curta vixencia e escasa importancia política real: os príncipes dos estados membros do Imperio, reticentes ás perdas de poder que comportaba un goberno constitucional superior, impediron a aplicación constitucional nos seus territorios e, en menos dun ano, volveríase a instaurar a Confederación Xermánica. Non obstante, este intento de constituír un Imperio Alemán deixou ferida de morte á Confederación Xermánica, e supuxo o un impulso para a posterior unificación.

158. *Ibid.* p. 176.

159. *Ibid.* p. 177.

160. PEREIRA MENAUT: *Sistema político y constitucional...* p.2.

161. Art. 1.1 da Constitución do Imperio Alemán, de 28 de Marzo do 1.849.

Debido ó carácter económico e comercial das diversas unións dentro da Confederación Xermánica, e a mesma *Zollverein*, o derradeiro impulso integrador consistirá na publicación dun código de comercio común, no ano 1.861. A Confederación Xermánica terá un último momento de forza coa «Guerra dos Ducados» (1.864) contra Dinamarca, na que se unen Austria e Prusia para que os Ducados de Schleswig e Holstein, xa integrantes da Confederación, pero baixo a monarquía danesa, pasen ó control das dúas potencias: Schleswig e Lauenburgo a Prusia; Holstein a Austria. Otto von Bismarck, ministro-presidente prusiano desde o 1.862, interfire no dominio austriaco sobre Holstein, o que rematará por desencadear a «Guerra das sete semanas» ou austro-prusiana no 1.866, data definitiva da disolución da Confederación Xermánica. O resultado leva á hexemonía prusiana sobre os territorios xermánicos. Prusia anexionará Holstein e Hannover. A perda de poder do Imperio Austríaco non só é no norte: no sur, a rexión do Véneto é cedida ós unificadores italianos, que estaban en plena unificación nacional propia, en tanto Italia toma parte na guerra, en alianza con Prusia.

A preeminencia prusiana levou á fundación da Confederación Alemá do Norte, o 1 de xullo do 1.867. O seu presidente sería o Rei de Prusia, e como chanceler terá ó ministro-presidente Bismarck. Outra das institucións propias sería o legislativo bicameral. A Confederación Alemá do Norte, de curta existencia, será a precursora do II Imperio Alemán de 1.871.

Despois da Guerra franco-prusiana, acontecida entre 1.870 e 1.871, proclámase, o 18 de xaneiro do 1.871, o II Imperio Alemán na Galería dos Espellos do Palacio de Versalles. Este esténdese sobre a base territorial da Confederación Alemá do Norte, máis os estados alemáns meridionais que conformaban a antiga Confederación Xermánica, coa excepción do Imperio Austríaco —xa Imperio Austro-Húngaro—. A base xurídica do mesmo será a mesma constitución da Confederación Alemá do Norte, con lixeiras variacións, cristalizada na Carta Imperial do 1.871. Segundo esta, o Imperio era unha federación¹⁶². Pero a realidade é distinta —como xa anteriormente se dixo, e o mesmo Wheare refutou—: o Imperio Alemán non funciona coma unha federación equilibrada, en tanto é dirixido por Prusia. Esta é a súa principal potencia, e os gobernos dos demais estados membros do imperio

“subordínanse” ó goberno prusiano¹⁶³. O Emperador é o Rei de Prusia, o Chanceler do Imperio é o ministro-presidente, da mesma maneira que na anterior Confederación Alemana do Norte. Elazar definirá esta situación como “cuasi-federal¹⁶⁴”. Ademais disto, o constitucionalismo do Imperio era moi pobre. “A Carta [Imperial] daba ó executivo o papel preponderante e tiña pouco parentesco cos constitucionalismos inglés, americano e francés¹⁶⁵”. Levarase a cabo unha reforma constitucional no ano 1.873, co obxecto de modificar o dereito civil do Imperio, e establecer un código civil común, que se logrará no ano 1.900. O código de comercio utilizado seguía a ser o procedente da extinta Confederación Xermánica; no 1.871 entra en vigor un código penal común para o Imperio, e normas procesuais comúns no ano 1.877. O II Imperio, así, terá competencia sobre comercio, dereito penal, civil, procesual. Na década dos 80 do século XIX, baixo o goberno de Bismarck, instaurarase o Estado Social no Imperio Alemán: seguridade social e atención á saúde no 1.883, seguro de accidentes do traballo no 1.884, de vellez e invalidez no ano 1.889. Deste xeito, asume competencias en materia social e de saúde.

Hai que destacar, neste proceso de unificación unha tendencia nas institucións e nas competencias que o goberno imperial asume. A tendencia é a excesiva preeminencia dun poder central establecido no goberno dun estado membro do Imperio: Prusia. E esta forma de centralismo —ou quizais unha suma asimetría federal— parte da pretensión unificadora da nación¹⁶⁶, que en toda a súa historia estivo fragmentada en ducías, cando non centos, de entidades territoriais e institucións de poder político diferentes. Unificación en torno a un gran polo xermanista, representado polo estado preeminente.

Esta forma de federalismo, é dicir, de federación integradora, diferénciase moito dos dous tipos de procesos federalizantes que temos estudado previamente: Canadá e Bélxica¹⁶⁷. No caso alemán, o federalismo afunde as raíces en cuestións de identidade comúns entre as poboacións de diversos estados. Nos casos canadenses

163. *Ibid. op. cit.* p. 29.

164. ELAZAR: *Exploring Federalism*; p. 51

165. PEREIRA MENAUT: *Sistema político y constitucional...* p.15.

166. *Vid.* ELAZAR: *Exploring Federalism*; p. 169.

167. *Ibid.* p. 66.

se e belga son, precisamente, as diferencias entre as diversas comunidades que integran un único estado o que provoca que este teña que federalizarse. Iso implica admitir a creación de entidades políticas autónomas e inferiores, con capacidade para o autogoberno nas materias que máis relacionadas están coa identidade propia de cada comunidade.

Despois da I Guerra Mundial, disólvese o Imperio Alemán. Parte dos territorios que o integraban pasan a formar unha nova multiplicidade de comunidades políticas distintas: novos estados, como a II República de Polonia, territorios administrados pola Sociedade de Nacións —o *Saarbeckengebiet*, a Rexión de Memel ou a Cidade Libre de Danzig—, e outros territorios integráronse noutros estados xa existentes con anterioridade, rivais do Imperio Alemán na guerra, como Alsacia-Lorena en Francia, ou Eupen-Malmedy, xunto o condominio de Moresnet, en Bélxica. O estado sucesor do Imperio será o coñecido como República de Weimar. Esta, mantendo o nome oficial de *Deutsches Reich*, proclamará a nova constitución federal o 31 de xullo, entrando en vigor o 11 de agosto do 1.919.

Que a República de Weimar se configurase nunha forma federal é case un contrasentido, tendo en conta que Alemaña acababa de saír dunha guerra. Os esforzos bélicos das nacións adoitan supor unha centralización dos poderes políticos e económicos. E as circunstancias políticas do momento non favorecían a instauración dunha federación en Alemaña. En primeiro lugar había unha revolución en curso —a Revolución de Novembro— con unha notable influencia socialista. En segundo lugar, os dirixentes do goberno despois da abdicación do *Kaiser* Guillerme II, non pretendían o establecemento dun modelo federal. Todo o contrario: buscaban un estado unitario. E, paradoxicamente, a forma na que a revolución se desenvolveu, e o liderado de socialdemócratas, puideron influír positivamente na continuación do federalismo en Alemaña, aínda que teña que ser considerado como un federalismo nominal.

O 28 de outubro do 1.918 prodúcese un cambio constitucional moi importante en Alemaña. O Reich pasa de ser unha monarquía constitucional a unha monarquía parlamentaria. O Kaiser deposita o mando militar no goberno imperial, e somete a este último ó parlamento. Sen embargo, esta modificación constitucional non terá relevancia polo que a continuación se verá.

A Revolución de Novembro comeza ó día seguinte, o 29 de outubro, en Wilhelmshaven, cando a tripulación dalgúns buques de guerra —*Thüringen* e *Helgoland*— se amotinan, desobedecendo a orde de partir para unha última batalla naval contra a *Royal Army*, en augas da Canle da Mancha. O seu amotinamento proviña do coñecemento que a tropa tiña xa do próximo fin do conflito. Sobre todo porque o xeneral Ludendorff, case un mes antes, recoñecía publicamente que Alemaña non podía gañar a guerra. O Kaiser Guillerme II cambiara o goberno do Reich o 3 de outubro, e dende entón procurábase un acordo de paz coas potencias rivais —o goberno imperial ofrecera o armisticio o 4 de outubro—. En vista diso, a tropa negábase a seguir combatendo nun esforzo inútil en proseguir a guerra. Logrouse sufocar o motín por parte dos mandos militares, pero os plans de ataque tivéronse que postergar, ó considerar estes que as súas ordes podían estar cuestionadas por outra parte da mariñeiría.

Para o día 2 de novembro, moitos mariñeiros de guerra logran reunirse cos traballadores dos estaleiros de Kiel. O día 3 deciden manifestarse, e o mando militar ordena disparar contra os manifestantes. Os disparos son respondidos, e a revolta desátase. Para o día 4 de novembro, do 1.918 os exaltados conforman un “Consello de traballadores e soldados” —*Arbeiter und Soldatenrat*—. Este recibe ó deputado Gustav Noske, do SPD, quen acudía a intentar resolver o levantamento, en nome do goberno do Reich. O “Consello” considera que o novo goberno do Reich está da súa parte, e nomean a Noske como gobernador de Kiel.

Noske consegue apazugar a revolta en Kiel, pero non obstante a conducta comezou a ser imitada ó longo de toda a costa báltica de Alemaña, e incluso se estende cara o interior do país. Para o día 7 de novembro había consellos de traballadores e soldados por toda a xeografía alemá, incluso na ribeira do Ruhr e en Múnic. Estes consellos tiñan como ámbito de acción as grandes cidades ou os territorios que integraban o moribundo Imperio. O armisticio aceptárase por parte das potencias aliadas o 5 de novembro. E agora o Emperador era quen faltaba por abdicar, de acordo á terceira nota do Presidente Wilson, para a sinatura final do armisticio.

O Emperador, forzado pola situación, baixo a ameaza de folga xeral, coa esixencia de que abdicase por parte Friedrich Ebert —líder do SPD—, remata cedendo, e así abandona o trono o día 9 de novembro do 1.918. Ebert reclama para si o

cargo de xefe do goberno imperial —Ministro-Presidente de Prusia—, que Max von Baden lle cede¹⁶⁸.

Paralelamente a isto, os consellos de traballadores seguen exercendo a súa presión sobre os poderes políticos dos *Länder* que compoñen a federación: os príncipes dos territorios. Todos van cedendo, e, un a un, renuncian ó seu trono. De tal forma, para o 23 de novembro, a forma republicana¹⁶⁹ —por ausencia dos antigos poderes monárquico e aristocráticos— será a de toda Alemaña.

O poder político sería exercido polos consellos de traballadores, que, con excepción do poder imperial e das monarquías dos *Länder*, respectarían as institucións civís, a administración e a xustiza. Pola súa parte, Friederich Ebert “xa se pronunciara [...] dende un principio [...] por un sistema parlamentario sobre a base dunha constitución nova, democrática¹⁷⁰”. Temeroso de que estes consellos de traballadores tomasen para si o poder político, do mesmo xeito que os *soviets* en Rusia, Ebert artella unha táctica consistente en lograr que o Consello de representantes do Pobo —*Rat der Volksbeauftragten*, que funcionaba como unha especie de congreso dos Consellos de Obreiros— convocase unha Asemblea Nacional. A mediados de decembro, os Consellos determinarán a data de eleccións á Asemblea Nacional para o 19 de xaneiro do 1.919¹⁷¹.

Previamente a isto, xa se tiveran reunido en Berlín a “primeira Conferencia de representantes dos *Länder* do *Reich*”¹⁷², o 25 de novembro do 1.918. E previas ás eleccións para a Asemblea Nacional, foran celebradas eleccións para as Asembleas Estatais Constituíntes dos estados de Baden e Baviera¹⁷³. A vantaxe que os *Länder* tomaron sobre os Consellos de traballadores radicaba en que a estrutura de funcionamento administrativo non fora afectada pola revolución. Por iso con relativa rapidez se puido convocar a representantes da administración civil para que tomasen posicións na participación para a elaboración da futura Constitución. Ó mes-

168. Vid. Reinhard RÜRUP: ‘Génesis y fundamentos de la Constitución de Weimar’; p. 129.

169. *Ibíd.* p. 135.

170. *Ibíd.* p. 132.

171. *Ibíd.* p. 131.

172. *Ibíd.* p. 136.

173. *Ibíd.*

mo tempo, o socialismo alemán carecía dun proxecto político e constitucional sólido, “só presentando reivindicacións illadas de política constitucional¹⁷⁴”. Aínda que a pretensión de Ebert era a de lograr unha constitución que consagrara un estado unitario —ou polo menos unha estrutura federal moi distinta á do anterior Reich¹⁷⁵—, a serie de compromisos cos que foi chegando cos diversos poderes da sociedade impedíronlle acadalo. Por unha parte o sector empresarial acorda cos Consellos de traballadores o mantemento da produción e do sistema capitalista, a cambio de acceder a reivindicacións sindicais mantidas no tempo. O exército ponse a disposición do goberno de Ebert, a cambio de que este, dende dentro da mesma, calme a revolución. E isto, xunto co respecto á administración e á xustiza convertéronse en elementos conservadores do sistema político anterior, de tal forma que a nova constitución non sería socialista, tal e como podería predicarse dun triunfo dunha revolución que si o era.

Para o 25 de xaneiro do 1.919 convocábase en Berlín unha conferencia de *Länder*. Os representantes que acoden serán na súa maior parte funcionarios destes, aínda que tamén participarán representantes populares e do Consello Central de Traballadores¹⁷⁶. Os representantes dos *Länder* conseguen facer valer as súas pretensións: a pugna é entre o vello modelo de poder dos territorios e un novo modelo de poder democrático, representado pola Asemblea Nacional. Como Ryan di: “moitos destes burócratas non só carecían de entusiasmo pola recentemente fundada república, senón que fixeron todo o posible por traizoala¹⁷⁷”. Así, existirá, ó lado da Asemblea Nacional, unha Comisión de estados. Entre estes dous órganos, aprobarase unha “lei fundamental provisional do Reich¹⁷⁸”, que será elaborada en conxunto polo goberno do Reich e pola propia comisión. Os logran, tamén, acabar coas pretensións unitaristas, ó tempo que impedirán a división de Prusia en entes provinciais menores.

174. *Ibid.* p. 133.

175. *Ibid.* p. 135.

176. *Ibid.* p. 140.

177. RYAN: *On Politics*; p. 965.

178. RÜRUP (1.992): p. 140.

Esta constitución provisional durará pouco tempo. Menos de medio ano. O 21 de febreiro do 1.919 presentárase o borrador da Constitución de Weimar, que finalmente se aprobará o 31 de xuño. A estrutura territorial que se consagra nesta constitución descansa sobre os antigos territorios que integraban o Imperio. A reforma proposta para dividir Prusia non logrou a aceptación, e esta mantivo tanto a súa extensión como a súa posición como *Land* que aportaba máis habitantes á nova federación. En cambio perde a súa antiga hexemonía institucional: a estrutura institucional prevé un goberno central ou federal, en réxime semipresidencialista. Existirá un Presidente do *Reich*, con capacidade executiva; e un Chanceler, primeiro ministro do goberno federal. Isto en contraposición ó deseño anterior, na que o executivo prusiano predominaba sobre todo o imperio. Non obstante si se mantén unha asimetría de poder, pola predominancia de feito de Prusia.

O novo Reich compoñíase de 22 *Länder*, máis 3 cidades estado. O mantemento desta estrutura territorial supuña o triunfo das teses dos representantes dos estados membros do antigo Imperio. A creación dunha cámara de estados de carácter permanente, ou *Reichsrat*, foi outra vitoria dos *Länder*. Sen embargo, as súas competencias foron estreitamente delimitadas, ó igual que as dos *Länder*¹⁷⁹. A intención era o aumento de competencias do poder central, do Reich, exercidas pola cámara de representantes da Nación, o *Reichstag*. A estrutura territorial quedou aberta a unha posible reorganización¹⁸⁰, que non foi moito máis alá que a creación, no 1.920, do *Land* de Turinxia, froito da unión dos *Länder* de Reuss, Saxonia-Altenburgo, Saxonia-Gotha, Saxonia-Meiningen, Saxonia-Weimar-Eisenach, Schwazburgo-Rudolstadt e Schwarzburgo-Sondershausen.

O reforzo dos poderes do *Reichstag* tiña como intención tamén a busca da preponderancia dunha democracia representativa de corte burgués, como reacción a revolución socialista que estaba a triunfar en Rusia, e que se miraba con receo dende Alemaña. Os *Arbeiterräten*, consellos de obreiros, tiveran un papel moi activo durante a Revolución de Novembro¹⁸¹, e posteriormente durante as negocia-

179. *Ibid.* p. 149.

180. Art. 18 da Constitución de Weimar.

181. Vid. Román GIL ALBUQUERQUE: *El derecho del trabajo democrático en la República de Weimar*; p. 19.

cións coa patronal. Pero a burguesía e a industria non buscaban que tivesen un papel político reconecido constitucionalmente. Finalmente, para asegurar este obxectivo, e evitar levantamentos obreiros que tomasen o poder político, o artigo 17 da Constitución obrigaba a tódolos *Länder* a manter unha estrutura republicana e parlamentaria.

Resulta imprescindible referirse á situación social circunstante á creación e existencia da República de Weimar para coñecer o seu fin e o réxime que, sen derogala formalmente, a sucedeu. Alemaña, despois dunha guerra que favorecía o crecemento produtivo, polo gasto militar; pasou a unha contracción económica. Non só polo cese da economía de guerra e a produción militar, senón por ter que facer fronte á reconstrucción do país, como asumir as reparacións de guerra impostas polo Tratado de Versalles¹⁸². Aínda que o nivel de desemprego se mantiña baixo e estable dende o final da guerra¹⁸³, facíase imprescindible unha serie de medidas sociais, que xa dende a época de Bismarck viñan cristalizando en diversa lexislación. A Constitución de Weimar recollerá dereitos sociais no seu capítulo quinto, e o seu desenvolvemento lexislativo estará reservado ó *Reichstag*, polo que se produce unha centralización do dereito laboral, sindical e de seguridade social. De tal xeito, tales medidas sociais actuarían como un elemento importante do poder central do *Reich*. Estas, precisamente polo temor á extensión a Alemaña da Revolución Soviética, motivan a desconfianza e o rexeitamento da sociedade burguesa, e así apoiaría o xurdimento de novas agrupacións políticas radicais¹⁸⁴. Entre elas o Partido Nacionalsocialista Alemán dos Traballadores —NSDAP, *Nationalsozialistische Deutsche Arbeiter Partei*—.

182. O último pagamento relacionado coas reparacións derivadas da I Guerra Mundial realizouse o 3 de outubro do 2.010; ó satisfacer a cantidade de, aproximadamente, 70 millóns de euros, correspondentes a intereses, segundo o estipulado no Tratado de Londres do 1.953.

183. GIL ALBURQUERQUE: *El derecho del trabajo...* p. 24. Cfr. Javier RUIPÉREZ ALAMILLO: 'La constitución y su estudio. Un episodio en la forja del derecho constitucional europeo: método jurídico y régimen político en la llamada Teoría Constitucional de Weimar (y II)'; p. 256. Non obstante, GIL ALBURQUERQUE indica que o principio da crise económica pódese situar no 1.924. Pp. 28-31.

184. *Vid.* RUIPÉREZ ALAMILLO: 'La constitución y su estudio...'; p. 258.

Si está claro que, con influencia ou non do anterior, a etapa de Weimar caracterizouse tanto por este xurdimento de partidos radicais como pola inestabilidade política e a sucesión de accións golpistas, e incluso, contragolpistas. A inestabilidade política caracterizouse pola concatenación de diferentes gobernos nun breve espazo temporal. “Entre febreiro do 1.919 e decembro do 1.923 houbo ata dez diferentes gobernos de coalición¹⁸⁵”. Moi probablemente, o sistema electoral —que favorecía un parlamento moi fragmentado— contribuíu a iso. Por outra parte, a inestabilidade manifestábase en levantamentos e conatos revolucionarios, coma o golpe de estado —ou *Putsch*— de Wolfgang Kapp (13-17 de marzo do 1.920), dirixente da dereita, axudado por Walther von Lüttwitz, xeneral do Exército. A intención golpista era atallar o incremento de poder das forzas de esquerda, e así estiveron asistidos economicamente por Walther Rathenau, propietario da empresa AEG. A pesares da súa inicial efectividade e extensión, remata fracasando pola oposición sindical e a falta de apoios entre a burocracia. En resposta a este golpe, prodúcese no Ruhr un levantamento: o *Rurhaufstand*, ou *Ruhrkampf*, no mesmo mes de marzo, e que duraría cerca dun mes. Neste caso partidos obreiristas de esquerdas, comunistas e incluso anarquistas, despois dunha folga xeral de reacción, remátanse unindo para configurar o que chamaron «Exército Vermello do Ruhr» —*Rote Ruhrarmee*—. Nun primeiro momento, o obxectivo consistía en facer fronte ó levantamento de Kapp, pero logrado este, a nova meta consistía na consecución, a través da revolución de corte soviético, da conquista do poder político polo proletariado.

Para sufocar este conato de revolución, a finais do mes de marzo, o goberno federal envía o exército —axudado polos *Freikorps*, forzas paramilitares, subsistentes do golpe de Kapp—. A situación non era sinxela, porque a intervención militar alemá en parte dos territorios da conca do Ruhr transgredía os termos do Tratado de Versalles. Sen embargo, para o 12 de abril do 1.920, o levantamento do Ruhr estaría xa dominado polo goberno federal, retirándose pouco despois do territorio, advertidos polos británicos acerca de manter as tropas no territorio.

Non podemos esquecer a mención ó golpe ou *Putsch* de Múnic, ou da Cervejería. Entre o 8 e o 9 de novembro do 1.923 membros do NSDAP, encabezados

por Adolf Hitler, Hermann Göring, Rudolf Hess e Alfred Rosenberg. Durante un mitin de Gustav von Kahr, gobernador de Baviera, na cervexería Bürgerbräukeller de Múnic, os catro anteriores, asistidos por máis de 500 partidarios do NSDAP irrompen na sala, anunciando o comezo dunha revolución, retendo ó gobernador, e establecendo, na mesma cervexería, un goberno provisional. Moitos adhírense ó golpe, e toman cuarteis do Exército alemán e da policía. Tamén, un grupo das forzas paramilitares do NSDAP, as *Sturmabteilung* ou SA, ó mando de Ernst Röhm toman o ministerio de defensa de Baviera, producíndose un enfrontamento coas forzas oficiais alí presentes. O golpe fracasa sufocado pola policía, e, sobre todo, pola improvisación e a sucesión de imprevistos que foron ocorrendo durante o desenvolvemento do golpe. Hitler rematará ferido, e detido ós tres días. Condenarano a cinco anos de prisión, dos que só cumprirá nove meses. O golpe falido servirá para escarmentar a Hitler, quen emprenderá a vía política para facerse co poder en Alemaña.

Os problemas políticos para a xove República de Weimar non viñan só do interior. O 11 de xaneiro do 1.923 o primeiro ministro francés, Raymond Poincaré, decide a invasión da conca do Ruhr. A finalidade desta consistía en facerse coa produción alemá de carbón e de aceiro, situada nesta zona, de tal modo que se pressionaría ó goberno alemán a facer fronte ós gastos das reparacións de guerra. E se non lograba este obxectivo, polo menos, podería facerse co carbón da zona, e do que Francia precisaba para a súa industria, ó tempo que limitaba o potencial produtivo de Alemaña —algo que xa intentara nas negociacións do Tratado de Versalles, ó propoñer a imposición de cantidades superiores nas indemnizacións de guerra que correspondía pagar a Alemaña—.

A ocupación, levada a cabo por tropas francesas e belgas, provocou graves problemas económicos na zona, que se estenderon paulatinamente a toda Alemaña. Suba do desemprego e hiperinflación. Na poboación o descontento levou a unha resistencia pasiva e non violenta. E incluso, co obxecto de eivar máis a Alemaña e obter un estado tapón para o futuro, tanto o mando militar como intelectuais e políticos franceses alentarán¹⁸⁶ a proclamación da non recoñecida República Renana (1.923-1.924) na que Konrad Adenauer, daquela alcalde de Colonia —quen nun

186. USC

Vid. Lucien FEBVRE: *El Rin, Historia, mitos y realidades*; p. 25.

momento inicial rexeitaba tal escisión de Alemaña e procuraba unha solución federal— tivo un papel protagonista, coa creación e acuñación dunha moeda para o novo país, en colaboración con Josef Schulte, arcebispo de Colonia. A viabilidade desta república extinguiuse coa aceptación do Plan Dawes, aínda que sobreviviría á súa sinatura uns poucos meses. Este plan procuraba o establecemento dunhas cantidades fixas, e un calendario de cumprimento de pagos, para as indemnizacións de guerra que Alemaña debería satisfacer, ó tempo que non afogase a súa economía. Francia será o último estado que acepte o plan, o 25 de abril do 1.924. Abandonará os últimos territorios ocupados catro meses despois.

Con todo, a pesares dos problemas internos e da pugna continua por parte dos *Länder* para manter o seu poder, o espírito da centralización do poder político por parte da Asemblea Nacional quedou plasmado na súa constitución. Rürup destaca que

“en numerosos puntos do proxecto [de constitución] subliñábase o poder do *Reich* fronte ós estados. Os novos estados libres eran determinados sobre todo como grandes corpos rexionais de administración autónoma, as súas funcións como «unha administración potenciada ó máximo»¹⁸⁷”.

O carácter federal ou unitario é algo cuestionado. Existe unha consideración doutrinal maioritaria que entende o federalismo da República de Weimar como puramente nominal. Os *Länder* mantiveron a súa existencia, e tamén unha cámara representativa —sen que puidera entenderse o lexislativo alemán como un parlamento bicameral—. Pero para isto tiveron que desfacerse de moitas das súas competencias e poderes. Ress sostén:

“a Asemblea Nacional de Weimar, constituída para a redacción dunha nova constitución, viuse ante alternativa de decidirse polo federalismo ou o centralismo. A opinión maioritaria inclinábase cara unha solución unitaria, pero a Asemblea Nacional decidiuse, ó final, a favor dun compromiso. Mantívose, certamente, as estrutura federal do Estado como principio organizativo, pero foron ampliadas as competencias do Estado central na liña dun estado unitario descentralizado. En lugar dos Estados apareceron os *Länder*, ós que se lles conservou un determinado nivel de autonomía e capacidade de decisión. As competencias do órgano que encarnaba a federación, o Consello Federal, quedaron fortemente recortadas en comparación coas que tiña

o antigo *Bundesrat*. O Consello Federal perdeu toda iniciativa de lei, e tiña soamente un dereito de reclamación respecto dos proxectos de lei, que podía ser eliminado por unha maioría de dous terzos no *Reichstag*¹⁸⁸.

Günter Krings considera que as transferencias de poderes dos *Länder* ó *Reich* foi “masiva” o que desembocou que os *Länder* quedasen como “estados incompletos cunha autonomía constitucional limitada¹⁸⁹”. Nesta liña, Klaus von Beyme vai máis lonxe, e con máis determinación sostén que “o sistema da República de Weimar non era o dun Estado federal, senón dun Estado unitario descentralizado¹⁹⁰”.

En calquera caso, a situación da descentralización ou do federalismo empeoraría. O ascenso ó poder no NSDAP, con Adolf Hitler á súa cabeza, levaría á supresión dos *Länder* e das cidades estado.

Hitler, despois da súa estancia en presidio, chegará ó convencemento de que terá que actuar no marco da política burguesa, que detesta, para acadar o poder político. Logrará ser nomeado Chanceler, despois das eleccións de novembro do 1.932 e en coalición do NSDAP co Partido Nacional do Pobo de Alemaña. Este nomeamento debeuse a que Franz von Papen, anterior Chanceler, mediou ante Paul von Hindenburg para que accedese á elección de Hitler para o cargo, ofrecéndose él como Vicechanceler. O ancián Hindenburg acepta, crendo que von Papen sería unha especie de seguro de contención contra Adolf Hitler. O 30 de xaneiro do 1.933 Hitler toma posesión, e menos dun mes despois, o 27 de febreiro, prodúcese o incendio do Reichstag, do que se culpa a Marinus van der Lubbe. Este estaría envolto, segundo as acusacións oficiais, nunha conspiración orquestrada polo partido comunista.

Todo resulta ser un pretexto para fortalecer, en contra da Constitución de Weimar, o poder central. Así, ó día seguinte do incendio do Reichstag, Paul von Hindenburg actúa conforme ó artigo 48 da Constitución, e suspende gran parte dos dereitos fundamentais nela contidos, permitindo así ó Goberno de Hitler a

188. George RESS: ‘El federalismo alemán’; pp. 465-466.

189. Günter KRINGS: ‘La evolución del federalismo en Alemania: experiencias, reformas y perspectivas’; p. 12.

190. Klaus VON BEYME: ‘El federalismo en la República Federal Alemana’; p. 8.

detención indiscriminada de rivais políticos e, sobre todo, comunistas. Case un mes despois, o 23 de marzo do 1.933, apróbase a chamada «Lei Habilitante», pola que o poder lexislativo da República de Weimar pasa ó executivo. A partir de aquí apróbanse novas leis que dinamitan, por tramos, a Constitución de Weimar. Unha primeira para outorgar os poderes lexislativos dos *Länder* ós executivos dos mesmos. Outra para pór un comisario dependente do goberno central —un *Reichsstatthalter*— á fronte de cada *Land*. Obviamente, o obxectivo era anular a pouca autonomía que lles quedaba. E finalmente, o golpe final aséstase coa «Lei sobre a reconstrución do *Reich*» de 30 de xaneiro do 1.934. Por esta tódolos poderes dos *Länder* pasarán a mans do goberno central, supoñendo de tal modo, un baleirado completo das súas competencias. O último reduto de poder dos *Länder*, xa inutilizado previamente, o *Reichsrat*, será abolido por lei de 14 de febreiro do 1.934.

Con esta serie de medidas, aplicadas inconstitucionalmente, se consegue, case pola vía da forza —aínda que con aparencia legalista— que Alemaña sexa por fin un estado unitario. E non sorprende que Hitler ou o seu goberno non fixesen nada por modificar ou derrogar, formalmente, a Constitución de Weimar. Un estado totalitario —no que tardaría moi pouco en converterse— non precisa dunha constitución. Alemaña dividiríase en *Gaue*, ou distritos, de acordo á organización do NSDAP en todo o país, e a simples efectos administrativos. Este período unitario durará ata o 1.945¹⁹¹.

Parello a este proceso de centralización e de abolición da estrutura federal da República de Weimar, as primeiras anexións territoriais de Alemaña antes da

191. Cfr. KRINGS: ‘La evolución del federalismo...’ p. 11. O autor sostén que este “intento de converter a Alemaña nun Estado centralista fracasou”. E só se podería entender que fracasou porque Alemaña perdeu a II Guerra Mundial. Os plans centralizadores de Hitler, aínda que aberrantes, inconstitucionais e totalmente antixurídicos, foron efectivos e tiveron bastante éxito.

guerra —*Saarbeckengebiet*¹⁹², 1.935; Austria¹⁹³, 1.938; e *Sudetenland*¹⁹⁴, 1.938—, así como as posteriores incorporacións de novos territorios ó *III Reich*, durante o conflito bélico, levou a unha expansión centralista e ordenada de acordo ós xa citados *Gaue*. A pesares disto, con respecto doutros países que ía invadindo, Alemaña non se comportou coma un simple estado unitario. Máis ben coma o que era: un imperio invasor violento e totalitario. Así nomeou diversos gobernos por toda Europa, á fronte de territorios que máis ben deberían ser considerados, no mellor dos

-
192. O *Saarbeckengebiet*, ou territorio da conca do Sarre, foi un territorio que permaneceu, dende o 1.920 ata o 1.935 baixo administración da Sociedade de Nacións. En virtude do Tratado de Versalles do 1.919, o aproveitamento carbonífero deste territorio foi cedido a Francia. A anexión a Alemaña produciuse por referendo no territorio, no que o 90% dos electores a apoiou.
193. A anexión de Austria ó *Reich*, o famoso *Anschluss*, prodúcese *de facto* o 12 de marzo do 1.938, veu precedida por golpes de estado de partidarios nazis austríacos, e unha serie de conflitos violentos entre o fascismo austríaco e os anteriores. O artigo 88 do Tratado de *Saint-Germain-en-Laye* impedía a unión entre Alemaña e Austria. O goberno austríaco artellará a convocatoria dun referendo á medida para así lograr un resultado favorable á non anexión; pero as ameazas de Hitler —transformaría Austria “nunha segunda España”, que daquela estaba no medio da súa Guerra Civil (1.936-1939)— lograrán que se desconvoque ese referendo, e se convoque outro, amañado e totalmente favorable ás pretensións alemás, para o 10 de abril do mesmo ano. O resultado sería o de menos. Por tanto, a anexión de Austria, lonxe de ser democrática, estivo viciada dende o seu comezo pola violencia existente e as ameazas do goberno nazi sobre Austria.
194. A anexión dos Sudetes foi máis ben un ultimato bélico que Hitler fai ás potencias europeas, xunto co compromiso de non seguir con máis anexións territoriais. Os territorios dos Alemáns dos Sudetes quedaron integrados en Checoslovaquia, despois da I Guerra Mundial. Estaban habitados por unha maioría étnica de fala alemá. Na conferencia de Múnic, o 30 de setembro do 1.938, Arthur Neville Chamberlain, primeiro ministro británico, e Édouard Daladier, primeiro ministro francés, consintén no acordo con Adolf Hitler, mediando Benito Mussolini, en que Alemaña incorpore estes territorios. Checoslovaquia non puido participar na conferencia, sentíndose traicionada, xa que a súa defensa quedaba en mans das potencias vencedoras na I Guerra Mundial, de acordo ó Tratado de *Saint-Germain-en-Laye*.

casos, un protectorado, como puido ser, por exemplo, o Estado Francés¹⁹⁵, coñecido como «Francia de Vichy».

Despois da II Guerra Mundial, as potencias aliadas dividiron o territorio alemán en 4 zonas de ocupación, unha por cada país, controladas tanto interna como externamente por elas. A capital, Berlín, tamén se dividiu en 4 zonas —estaba enclavada na parte baixo dominio soviético—, e que respondía ó mesmo modelo de funcionamento. Unha cuestión interesante que xurde desta ocupación é a de se Alemaña seguía existindo como estado, aínda que só fose xuridicamente, despois da súa capitulación e o remate da guerra. A nosa opinión neste punto é que aínda que existise unha remotísima posibilidade de que Alemaña seguise constituíndo un estado, a realidade da ocupación aliada impedía que actuase como tal. Von Beyme sostén que “no período que se elaborou a Lei Fundamental non existía un poder central alemán¹⁹⁶”. Incluso Miebach afirma que a autoridade estatal estaba “representada” polas potencias vencedoras¹⁹⁷. Esa representación tería que ser algo distinto que o que entendemos por «representar». Que un estado exerza a soberanía en representación doutro ó que ocupa resulta en total detrimento da soberanía do último. Por tanto, non pode ser considerado un verdadeiro estado.

Chegados a este punto, cabería preguntarse cal foi o mecanismo polo cal se dota a Alemaña dunha constitución e dunha estrutura estatal. As potencias aliadas, xa antes de rematar a guerra, na conferencia de Yalta (1.945), e a proposta do presidente Roosevelt, acordan a división da nación alemaña en “cinco ou sete estados”. Así se acepta polas potencias aliadas a descentralización política para Alemaña. O obxecto final era que esta partición actuase como un freo ó poder, e desconcentración de poderes vertical¹⁹⁸, e por tanto ós perigos que implicaba unha

195. O Estado Francés créase despois da ocupación de París, e o armisticio entre a III República Francesa e o *III Reich*, en xuño do 1.940. No seu comezo, e ata novembro do 1.942, o territorio francés dividiuse en unha zona ocupada por Alemaña, con forma de media lúa, que abarcaría máis da metade de Francia, dende Suíza ata o País Vasco; e unha zona que comprendía o centro e o sur mediterráneo do país. O Estado Francés só tiña un poder directo sobre esta última zona, que remataría o 11 de novembro do 1.942, coa invasión de tropas alemanas e italianas.

196. VON BEYME: ‘El federalismo en la República...’ p. 7.

197. Klaus Michael MIEBACH: *El federalismo en la República Federal de Alemania*; p. 4.

198. *Ibid.* p. 5.

Alemaña unitaria, como tiveran ocasión de comprobar¹⁹⁹. Esta proposta foi mantida con certa reserva ata o final da guerra, posto que se temía que o seu coñecemento por parte do mando do *Reich* implicase unha reacción contra a ofensiva aliada, e supuxese un reforzamento nun momento no que Alemaña estaba perdendo no conflito. Será, rematada a guerra, na conferencia de Potsdam, entre o 17 de xullo e o 2 de agosto do 1.945, cando se confirme publicamente a división en zonas de control de Alemaña, e o proxecto de federalización do país. Non obstante, a Unión Soviética non se ativo ó cumprimento posterior do acordo²⁰⁰, xa que a súa intención era manter certa influencia directa sobre todo o país²⁰¹. Isto implicou a diverxencia histórica, xurídica e política, que se experimentou en Alemaña nos inmediatos anos posteriores á II Guerra Mundial.

Por unha parte, as potencias aliadas, na zona occidental, impulsaron a creación e organización interna dos *Länder* como estados, tendentes a unha posterior federación alemá. Incluso previos á constitución das dúas Alemañas²⁰². Estes *Länder* xa non respondían á súa antiga forma territorial, senón que obedecían á configuración das zonas de ocupación, de tal forma que eran, en parte, artificiosos, e incluso intencionados²⁰³ —co obxecto de rematar coa hexemonía de Prusia—, coa excepción de Baviera e as cidades hanseáticas²⁰⁴. Aqueles poderes que non fosen exercidos polas forzas aliadas, asumíanos, por tanto, as autoridades constituídas dos *Länder*. Por exemplo: na zona de ocupación norteamericana existía un *Länderrat*. Composto polos presidentes dos tres *Länder* do territorio baixo control estadounidense, tiña funcións de coordinación lexislativa: as leis elaboraríanse no consello, pero estas serían promulgadas por cada un dos *Land*, e baixo a aprobación do goberno militar.

199. Vid. RESS: 'El federalismo alemán'; p. 466. Nótese que o autor erroneamente, indica que a Conferencia de Yalta tivo lugar en xuño do 1.945; cando realmente se celebrou do 4 ó 11 de febreiro dese mesmo ano.

200. *Ibid.*

201. VON BEYME: 'El federalismo en la República Federal...' p. 8.

202. Vid. Ulrich HÄDE: 'Sobre la reforma del federalismo en Alemania'; p. 480.

203. Vid. KRINGS: 'La evolución del federalismo...' p. 12.

204. *Ibid.* p. 9.

Para o 1.947 creárase nas zonas de ocupación occidental o que se chamou «Área Económica Unida», e que se coñeceu informalmente como *Bizona*. O obxectivo era establecer unha coordinación entre as zonas ocupadas, e por tanto os abastecementos e subministracións de importación para o sostemento económico do territorio. Esta Área Económica contaría con un consello, que se ben estaba dirixido polos mandos ocupantes, integraba tamén a alemáns.

No 1.948 terá lugar a Conferencia de Londres, tamén coñecida como “das seis potencias”, coa participación de representantes dos gobernos norteamericano, británico e francés, así como de Holanda, Bélxica e Luxemburgo. Aquí se decidirá, finalmente, e coa protesta da Unión Soviética, a creación dunha federación en Alemaña Occidental, que sexa suxeito de dereito internacional, e integrada polos *Länder* destes territorios. As bases fundamentais das conclusións desta conferencia conteranse nos chamados «Documentos de Frankfurt». Para o noso obxecto de estudo, estas conclusións serán: unha asemblea constituínte deberá elaborar un proxecto de constitución federal, que se someterá a referendo e á aprobación dos gobernos militares das zonas.

Os ministros-presidentes dos *Länder* contestarán a estes documentos nas «Decisións de Koblenz», rexeitando a convocatoria dunha asemblea constituínte e a elaboración dunha constitución como tal. En cambio, si propoñen a elaboración dunha «Lei fundamental» por parte dunha «Consello parlamentario». Os motivos tiñan máis que ver coa unificación de Alemaña²⁰⁵: pretendían non deixar fóra ós territorios das zonas ocupadas pola Unión Soviética, que se opoñía firmemente á federalización das zonas occidentais. Así, outorgaban á nova federación un carácter provisional, buscando a consecución posterior da *Gesamtdeutschland* —a nación de tódolos alemáns—, vendo que non era posible que a Unión Soviética cedese a este anhelos²⁰⁶.

Os ministros-presidentes dos *Länder* reuníranse, en agosto do 1.948, na Conferencia de Herrenchiemsee, de onde sairá o primeiro documento de traballo para a redacción da Lei Fundamental de Bonn. Esta será elaborada pola *Parlamente*

205. Vid. PEREIRA MENAUT: *Sistema político y constitucional...* p. 19.
206. Vid. RESS: ‘El federalismo alemán’; p. 467.

*tarischer Rat*²⁰⁷: un consello composto por 70 parlamentarios —65 con competencias plenas; e 5, berlineses, con voz e sen voto—. Estes eran representantes dos parlamentos dos *Länder*, e elixidos polos mesmos. Entre setembro do 1.948 e xuño do 1.949 traballarán para aprobar, o 8 de maio do 1.949, a Lei Fundamental da República Federal Alemá, aínda vixente. A súa aprobación polos *Länder* só presentou dificultades en Baviera²⁰⁸, aínda que a presión do goberno militar norteamericano terminou dobregando a vontade do parlamento bávaro, que finalmente aproba a Lei Fundamental²⁰⁹. Entrará en vigor o 23 de maio do 1.949.

Pola súa parte, na zona oriental, baixo control soviético, leváronse a cabo actos a modo de reacción contra as decisións e procesos que se seguían nas zonas occidentais. Nun primeiro momento estableceron un goberno militar ben organizado: a Administración Militar Soviética en Alemaña. Posteriormente constituíron unha estrutura de *Länder* ó igual que na zona occidental, e incluso convocaron eleccións no ano 1.946. Pero estas eleccións estiveron condicionadas polas ordes da Administración Militar, posto que obrigaron ós partidos a incluírse dentro do Bloque Antifascista-Democrático para poder concorrer ás eleccións. E aínda máis: forza a que os diversos partidos socialistas existentes na Alemaña oriental se integren nun único Partido Socialista Unificado.

Aínda que, en ocasións, as medidas levadas a cabo na zona soviética para dar autonomía política á poboación do territorio ocupado, parecían anticiparse ás medidas similares da zona occidental, non hai que perder de vista que, tanto o contido como as circunstancias impedían tal autonomía.

Fronte á Conferencia de Londres, do 1.948, elevan protesta, por si e tamén mediando os estados veciños de Polonia e Checoslovaquia —tamén baixo control soviético— por seren excluídos da participación na conferencia, e oporse a unha constitución dun futuro estado alemán. E fronte á creación da República Federal Alemá, constituirán a República Democrática Alemá, o 7 de outubro do 1.949, tamén con unha estrutura federal²¹⁰. No día posterior, as competencias gobernativas

207. Vid. HÄDE: 'Sobre la reforma del federalismo...' p. 480.

208. Vid. PEREIRA MENAUT: *Sistema político y constitucional...* p. 51.

209. Vid. RESS: 'El federalismo alemán'; p. 467.

210. Vid. MIEBACH: *El federalismo en la República...* p. 5.

en materia civil transfírense da Administración Militar Soviética ó goberno da República Democrática Alemá.

A estrutura federal da República Democrática Alemá irá recentralizándose. O 23 de xullo do 1.952 promúlgase a *Demokratisierungsgesetz*²¹¹ —lei para a democratización—, pola cal se crean novos distritos dentro dos *Länder*. Ó día seguinte publícase unha orde do Consello de Ministros da República pola cal se desenvolve a lei anterior. Esta baleirá de poderes ós parlamentos dos *Länder*, outorgándoos ós 14 novos distritos creados. O 18 de xaneiro do 1.957 aprobarase unha «Lei sobre os órganos locais do poder Estatal». Manteranse os *Länder* ata o ano 1958, no que se eliminarán xuridicamente. Na constitución da República Democrática Alemá do 1.968 xa non se conterà ningunha referencia a eles. A estrutura centralista da RDA manterase intacta ata a «Lei constitucional sobre a formación de *Länder* na República Democrática Alemá» de 22 de xullo do 1.990. Esta foi elaborada coa intención de federalizar, de novo, a RDA, co obxecto de facilitar a reunificación alemá, o 3 de outubro do 1.990. Serían 5 os novos *Länder* que se incorporarán para constituír a actual Alemaña.

Durante este período de tempo no que a RDA funcionou como un estado unitario, Berlín permaneceu dividida en dous bloques, ó igual que toda Alemaña. O sector oriental, que constituía a capital da RDA, mentres que o sector occidental, dirixido por unha administración civil local, seguía sometido a un réxime especial de ocupación polas potencias aliadas²¹². Berlín Oeste non era, xuridicamente,

Non obstante cfr. RESS: ‘El federalismo alemán’; p. 466, quen sostén que a URSS “preparou na súa zona de ocupación un Estado centralizado e unitario”.

En calquera caso, o devir da República Democrática Alemá será centralizado, unitario e acaso sometido á vontade de Moscova.

211. HÄDE: ‘Sobre la reforma del federalismo...’ p. 480.

212. Este réxime de administración compartido quedou en evidencia cando, o 17 de agosto do 1.962, as forzas aliadas impediron á poboación local prestar axuda a Peter Fechter. Este era un berlinés oriental que, pretendendo saltar o muro para pasar ó sector oriental, foi tiroteado pola policía de Berlín oriental. Morreu desangrado despois dunha hora de agonía, pedindo axuda, e negándosele polos dous sectores. Isto levou á protesta de Konrad Adenauer, chanceler da RFA, ante o embaixador norteamericano, esixíndolle intervencións das forzas ocupantes para prestar auxilio en futuros casos semellantes.

parte integrante da República Federal Alemá, aínda que si de facto²¹³. A constitución desta aplicábase parcialmente na cidade. O derrube do ominoso Muro de Berlín (1.961-1.989) foi o inicio do fin desta situación anómala.

O federalismo na República Federal Alemá non foi unha forma estática na que se conformou ou estado federal. Häde sostén que a Lei Fundamental “xa estaba necesitada de reformas en puntos concretos [...] cando entrou en vigor [...]. E deste modo comezou coa Lei Fundamental tamén a reforma do federalismo²¹⁴”. Así, influída polas pretensións das forzas de ocupación²¹⁵, establecía unha estrutura composta de *Länder e Bund*, onde cada un dos dous niveis

“defendían celosamente as súas competencias e medios financeiros. O sistema constitucional non ofrecía vías satisfactorias, nin para a cooperación coa Federación ou os *länder* entre si, nin para levar a cabo tarefas en conxunto²¹⁶”.

A reforma do federalismo en Alemaña non se levou a cabo unicamente pola vía da reforma da súa Lei Fundamental. Isto é importante, porque o federalismo, como proceso vivo e permanente non consiste nunha “precisa e fixa división de poderes entre niveis gobernamentais²¹⁷”, senon que supón “o proceso polo cal un número de comunidades políticas separadas participan de componendas para resolver con solucións, adoptar políticas comúns e xuntos tomar decisións en problemas compartidos²¹⁸”. Por iso, un proceso destas características non pode agardar á reforma dunha constitución “relativamente flexible²¹⁹”, pero en todo caso, a máis ríxida das que Alemaña tivo.

A primeira das reformas consiste nunha cooperación entre *Länder* en problemas comúns. Nun momento inicial, e ante a falta de instrumentos xurídicos

213. Posuía representantes no *Bundestag* e no *Bundesrat*. Pero os habitantes de Berlín Oeste non podían participar nas eleccións ó *Bundestag*. Os deputados eran elixidos indirectamente polo parlamento local de Berlín.

214. HÄDE: ‘Sobre la reforma del federalismo...’ p. 480.

215. *Ibid.* Tamén PEREIRA MENAUT: *Sistema político y constitucional...* p. 19.

216. VON BEYME: ‘El federalismo en la República...’ p. 16.

217. FRIEDRICH: *Trends of Federalism...* p. 7.

218. *Ibid.*

219. Rainer ARNOLD: ‘La reforma constitucional en Alemania’; p. 375.

ou institucións que oficializasen esta cooperación, levaríase a cabo a través dunha “colaboración informal²²⁰” en reunións de ministros-presidentes dos *Länder*, ou doutros oficiais dos seus gobernos ou parlamentos. Este sistema acabaría dando paso á súa institucionalización na Conferencia Permanente de Ministros de Educación, con unha estrutura e unha organización estable e definida²²¹.

Estas dúas fases na cooperación federal obsérvanse tamén nas relacións *Länder-Bund*. No 1.951 establécese no Regulamento do Goberno Federal a posibilidade de realización de consultas conxuntas entre o os gobernos dos dous niveis²²². Mais esta forma de colaboración era un mero instrumento político. Remataría dando paso a unha serie de convenios ou contratos interadministrativos entre a federación e os estados federados en diversas materias, ou a creación de comisións mixtas nunha infinidade de materias²²³.

Resulta natural que deste proceso xurdise unha reforma constitucional. Lévese a cabo esta no ano 1.969, completando o que se denominou «Gran reforma financeira» —iniciada no 1.955—, e, sobre todo, introduce no ámbito executivo as chamadas «tarefas comúns» entre o nivel federal e dos entes federados²²⁴. Tamén introduce, no artigo 75 da Lei Fundamental, o que se coñecerá como «lexislación marco²²⁵»: unha lista de materias na que o *Bund* exercerá un papel lexislativo xeral, indicando certas pautas. Dentro destas, os *Länder* poderán exercer a súa competencia lexislativa sobre tales materias²²⁶. Outras reformas que tiveron influencia sobre o modelo federal alemán foron a introdución dun exército federal, no ano 1.956, o que implicou a modificación constitucional; así como a regulación do estado de emerxencia, pola cal se priva ás forzas de ocupación a súa competencia de

220. VON BEYME: ‘El federalismo en la República...’ p. 16.

221. *Ibid.*

222. *Ibid.*

223. *Ibid.* p. 17.

224. *Vid.* Hans-Peter SCHNEIDER: ‘La reforma del federalismo en Alemania. Fines, negociaciones, resultados’; p. 14.

225. Dietrich NOHLEN: ‘El federalismo alemán: su evolución hasta el presente y reforma a futuro’; p. 11.

226. *Vid.* PEREIRA MENAUT: *Sistema político y constitucional...* p. 66.

intervención nesta materia²²⁷. Estas reformas viñeron a outorgar máis poderes ó *Bund*, en detrimento das competencias dos *Länder*²²⁸.

Xunto a estas reformas federais está tamén o progresivo aumento que experimentou o número de *Zustimmungsgesetze* —leis de consentimento—. Estas son leis, previstas na Lei Fundamental en diversos artigos, nas que para a súa aprobación, é preciso o consentimento dos *Länder* a través do *Bundesrat*. Nas materias que expresamente se prevé que este procedemento debe funcionar, o *Bundesrat* exerce como cámara lexislativa, e non como de segunda lectura. Segundo Schneider dunha previsión inicial de que un máximo do 25% das leis fosen deste tipo, ese porcentaxe aumentou ata máis do 60% do número de leis en Alemaña²²⁹ —o 70% chega a afirmar Martín Vida²³⁰, no ano 2.006—. Este aumento das materias sometidas a leis de consentimento podería inducir a pensar que supón un incremento dos poderes dos *Länder*, en tanto o *Bundesrat* é quen ten que prestar o seu consentimento, en representación dos entes federados. Sen embargo o efecto producido foi o contrario. Isto viuse favorecido por dous factores esenciais. Por unha parte, a interpretación extensiva dos artigos 71 e 73 da Lei Fundamental, así como o “uso exhaustivo das súas competencias concorrentes²³¹” do artigo 74. Pola outra banda, a práctica política nun sistema que Leibholz denominaría como “estado de partidos²³²”, na que estes últimos —os partidos, protagonistas indispensables na e da representación política²³³ e con un papel constitucionalizado²³⁴— supoñen un elemento centralizador²³⁵. Tanto é así que Schneider chega a cualificar como “funesta alianza” a coincidencia no afán lexislativo-centralizador, no que atinxe ás compe-

227. *Ibid.* p. 13.

228. Vid. NOHLEN: ‘El federalismo alemán: su evolución...’ p. 5.

229. SCHNEIDER: ‘La reforma del federalismo...’ p. 14.

230. María Ángeles MARTÍN VIDA: ‘La reforma del federalismo alemán. Una visión general’; p. 338.

231. SCHNEIDER: ‘La reforma del federalismo...’ p. 15.

232. Gerhard LEIBHOLZ: ‘Representación e identidade’; p. 209.

233. Vid. LEIBHOLZ: *Problemas fundamentales de la democracia moderna*; p. 27.

234. LEIBHOLZ: ‘Representación e identidade’; p. 208.

235. Vid. VON BEYME: ‘El federalismo en la República...’ p. 14 e 15.

tencias, dos “Gobernos dos *Länder* e o do *Bund*”²³⁶, a custa das funcións lexislativas dos parlamentos dos *Länder* nesas materias.

Na mesma reforma do 1.969 introducíranse na Lei Fundamental de Bonn as «competencias comúns». Por medio destas, o *Bund* toma parte en competencias que ata o momento eran titularidade dos *Länder*. A reforma constitucional, así, opera como un elemento centralizador. Esta evolución do federalismo levou ó que se chama como “federalismo cooperativo ou de execución”. Este tipo de federalismo, en contraposición co federalismo competitivo ou dual, consiste no exercicio de competencias sobre a mesma materia a distintos niveis governativos, de xeito que o superior lexisla os aspectos xerais da materia, e o nivel político inferior implementa tal lexislación e executa a mesma. Non obstante, este tipo de federalismo é esixente dende o punto de vista práctico, e acaso produce un incremento burocrático e disfuncionalidades financeiras e económicas —por iso cómpren os medios fiscais e financeiros que permitan ós entes federados-executores un acceso a recursos monetarios—, ou dificultades na delimitación das tarefas a desempeñar por cada nivel, ou na fiscalización da execución. Esta serie de problemas foron observados xa nos anos 80 do século XX, e así se buscaba unha reforma do federalismo que tendese máis á descentralización e a acoutar as materias nas que a forma de cooperación federal puidese operar²³⁷.

Non obstante, esa reforma tería que adiarse case 25 anos. Un novo cambio levaría a que o federalismo cooperativo tivese que ser entendido dun modo distinto, e por necesidade. Un cambio federal, e polos feitos políticos que sucederon: trátase da Reunificación Alemá, que se produce de xeito oficial o 3 de outubro do 1.990. Como xa se dixo anteriormente, a Lei Fundamental de Bonn naceu con unha clara vocación temporal. Entendíase, no momento da súa redacción, que con unha Alemaña unificada precisaríase unha nova Constitución. Sen embargo, nin se modifica a constitución substancialmente, nin se redacta unha nova. O artigo 23 da Lei Fundamental estableceu a posibilidade de que a mesma puidese ser aplicada ós novos *Länder* que fosen incorporándose á República Federal Alemá²³⁸, e este ar-

236. SCHNEIDER: ‘La reforma del federalismo...’ p. 15.

237. Vid. KRINGS: ‘La evolución del federalismo...’ p. 15.

238. O antigo artigo 23 da Lei Fundamental de Bonn dicía exactamente: “A presente Lei Fundamental terá vixencia dende o principio no territorio dos Estados de Baden,

tigo, levado ó extremo, fixo innecesaria a aplicación do artigo 146 e do inciso final do preámbulo²³⁹. O cambio, a variación federal, consistirá na serie de medidas que, dende a República Federal Alemá se terán que levar a cabo para intentar elevar o nivel económico da República Democrática Alemá. Intentábase así que a incorporación dos novos *Länder* fose o menos traumática posible, a curto prazo, para a economía destes e mentres non se equiparan ós territorios occidentais.

Esta necesidade levou a que se adiaise, *sine die*, a reforma federal que se pretendía a mediados dos 80. Incluso chegará a xurdir o termo “federalismo solidario²⁴⁰”. O federalismo cooperativo estaría orientado a un obxectivo: a asistencia ós novos *Länder*, provenientes dunha economía máis atrasada que a da República Federal Alemá, e con necesidades perentorias no plano social e económico. Polo que un poder central máis forte podería axudar á mellora destes *Länder*. Esta forma de actuación do federalismo alemán consagraríase na Lei para a Aplicación do Programa de Consolidación Federal, que pretendía, precisamente, a asistencia solidaria ós territorios recén incorporados ó *Bund*²⁴¹.

Conseguírase certa reforma federal no ano 1.994, pendente dende os 80. Intentarase reforzar o poder dos *länder*, a luz dun documento de “Principios Fundamentais” do ano 1.990. Este reforzo unicamente consistirá na introdución da “cláusula de imprescindibilidade” na súa Lei Fundamental, en substitución da “cláusula de necesidade”. Consiste isto en que para que o *Bund* exerza as súas com-

Baviera, Bremen, Gran Berlín, Hamburgo, Hesse, Baixa Saxonia, Renania do Norte-Westfalia, Renania-Palatinado, Schleswig-Holstein, Württemberg-Baden e Württemberg-Hohenzollern. Nas demais partes de Alemaña será posta en vigor a medida que vaian incorporándose”.

Ese artigo foi suprimido da Lei Fundamental, ó tempo que se reformaba o preámbulo da mesma e se lle eliminaba, tamén, o artigo 146 que dicía: “Esta Lei Fundamental perderá a súa vixencia no día que entre en vigor unha Constitución que fose aprobada por libre decisión do pobo alemán”.

239. “[O pobo alemán] Actuou, ademais, en nome dos alemáns a quen lles estaba impedido participar nesta obra. O pobo alemán, no seu conxunto queda comprometido a completar a unidade e a liberdade de Alemaña mediante libre autodeterminación.”

240. KRINGS: ‘La evolución del federalismo...’ p. 16.

241. *Ibid.*

petencias lexislativas sobre materias concorrentes, esa actuación ha de ser «imprescindible» e non unicamente «necesaria». É dicir, protéxese, en certa forma, a subsidiariedade. Só, en casos nos que exista unha “necesidade inescusable”²⁴² poderá legislar o *Bund*. Pero como Schneider destaca, esta reforma carecía de efectos relevantes para que se lograse unha devolución de poderes ós *länder*. Para o 1.994, a federación xa exercera as súas competencias lexislativas en tódalas materias da Lei Fundamental, e a reforma só sería eficaz para aquelas materias concorrentes que houbera de cara ó futuro²⁴³.

Aínda que escasa, non deixaba de ser unha medida positiva para o intento do incremento de poder dos *länder*. Pero en todo caso a realidade era aínda menos propicia para cumprir con ese obxectivo. A Unión Europea, coa recente entrada en vigor do tratado de Maastricht, logrou asumir o exercicio de competencias sobre materias baixo o anterior poder dos *länder*. Isto esixiu —1.992— un reforzo a nivel interno: calquera transferencia á Unión de “dereitos de soberanía”²⁴⁴ precisaría dunha aprobación de dous terzos do Bundesrat, de acordo ó apartado 1 do novo artigo 23 da Lei Fundamental de Bonn, en relación co apartado 2 do artigo 79 da mesma.

Lograda, por fin, a reunificación alemá, renúnciase á elaboración dunha nova constitución mantendo a súa vixencia a Lei Fundamental de Bonn para toda Alemaña. A redacción primeira do artigo 23 da constitución perdía o seu sentido, e óptase por darlle un novo contido: a protección da soberanía e as competencias dos *länder* fronte á Unión Europea.

O reforzo das competencias e os poderes dos *länder* do artigo 23 da Lei Fundamental supoñen a consagración da estrutura multinivel no goberno de Alemaña. Non se descoñece a nova realidade política europea, e a tendencia a unha maior centralización política, pero non operada dende o *Bund*, senón dende a propia Unión Europea. Contéplase esta nova situación, e por tanto enténdese que afecta, efectivamente ó deseño constitucional do federalismo xermano. De tal xeito adóptanse, na súa Constitución, as medidas necesarias para a protección da

242. *Ibid.*

243. SCHNEIDER: ‘La reforma del federalismo...’ p. 16.

244. MIEBACH: *El federalismo en la República...* p. 10.

participación dos *Länder* na lexislación, esixida polo artigo 79 da Lei Fundamental de Bonn. E estas medidas serán exercidas polas cámaras lexislativas do *Bund*, se ben o papel preponderante estará en mans do *Bundesrat*. Así, esta cámara terá a obriga de intervir en defensa da subsidiariedade, interpoñendo acción perante o Tribunal de Xustiza da Unión Europea, se así o solicita a cuarta parte dos seus membros —art. 23.1.a da Lei Fundamental—; será a canle de participación dos *Länder* e do *Bundestag* en asuntos da Unión Europea —art. 23.2—; é a cámara encargada da formación da vontade do *Bund* para asuntos europeos que afecten a competencias dos *Länder* —art. 23.4—, ou que afecten ós seus intereses, aínda que a competencia lexislativa sexa da federación —art. 23.5—; e incluso nomea un representante dos *Länder* perante a Unión Europea —art. 23.6— para a intervención en tarefas lexislativas sobre materias que afecten ás concretas competencias de educación escolar, cultura, ou radiodifusión —aínda que correspondese este dereito á federación, e xa despois da reforma constitucional do 2.006, que trataremos a continuación—.

A reforma constitucional do artigo 23 que vimos de tratar é de tipo interno: da propia constitución alemá. Pero orientada, no funcionamento interno da federación, para dar resposta e despregar os seus efectos ante un nivel de goberno superior ó federal. E ó tempo que protexe as competencias, e a soberanía, das entidades políticas inferiores²⁴⁵ ó darlles un papel activo relevante na configuración da vontade da federación como participación perante a Unión Europea. Resulta ser, de tal xeito, un mecanismo de integración multinivel orixinal en comparación coas constitucións doutros membros da Unión Europea naquel momento, xa que estas referían a participación dos Estados na toma de decisións da Unión en mans do estado, a cámara lexislativa estatal, ou o propio goberno do Estado²⁴⁶.

A última reforma do federalismo alemán tivo lugar no 2.006. O obxectivo inicial era unha reforma de carácter descentralizadora e clarificadora no exercicio das competencias, ó que se lle sumaba outro obxectivo de natureza fiscal: había que dotar ós *Länder* de mellores mecanismos de financiamento directo —prescin-

245. Vid. Jörg POLAKIEWICZ: *La reforma constitucional alemana de 21 de diciembre de 1.992: el nuevo papel de los Länder en la integración europea*; p. 4.

246. Vid. Ingolf PERNICE: 'Multilevel Constitutionalism and the Treaty of Amsterdam: European Constitution-making revisited'; pp. 715-716.

dindo do sistema de financiación mixta *Bund-Länder*²⁴⁷—, en tanto as súas competencias para recadar impostos eran escasas²⁴⁸. Ó mesmo tempo, o aumento da débeda pública estrutural dos *Länder*, a crise das finanzas públicas e a necesidade dunha financiación que non acudise a mecanismos de endebedamento, esixían tal reforma²⁴⁹.

O principal destes obxectivos é tanto a clarificación no reparto competencial, coma o exercicio das mesmas competencias legislativas sobre as distintas materias. Así Arroyo Gil sostén:

“Sen ningún xénero de dúbida, a parte máis importante da modificación da Lei Fundamental analizada é a que se refire ás cuestións competenciais, xa que, a fin de contas, é neste punto onde se dirime de maneira principal o contido das relacións federativas nun Estado territorialmente descentralizado coma o alemán entre as distintas partes que o compoñen²⁵⁰”.

Primeiramente, suprímese a lexislación denominada «marco»²⁵¹. Esta forma de lexislación supoñía a competencia do Bund para legislar sobre as materias contempladas no artigo 75 da Lei Fundamental nun ámbito elemental ou básico. Usando a mesma expresión que denomina a este tipo de leis, consistían no «marco» que as lexislacións dos *Länder* sobre a mesma materia non poderían sobrepasar. O Bund actuou aprobando “leis que ían máis alá dos límites previstos para a lexislación marco²⁵²” e “esta técnica mostrouse particularmente ineficaz²⁵³” á hora de traspasar no ordenamento interno a normativa europea. As materias que integraban esta categoría legislativa pasaron a compoñer lexislación exclusiva —tanto do *Bund* (art. 73 da Lei Fundamental) coma dos *Länder*—, concorrente —art. 74—,

247. SCHNEIDER: ‘La reforma del federalismo...’ p.23.

248. KRINGS: ‘La evolución del federalismo...’ p. 21.

249. *Ibíd.*

250. ANTONIO ARROYO GIL: *La reforma constitucional del federalismo alemán: estudio crítico de la 52ª Ley de modificación de la ley fundamental de Bonn, de 28 de agosto de 2.006*; p. 44.

251. *Vid.* MARTÍN VIDA: ‘La reforma del federalismo...’ p. 344.

252. *Ibíd.*

253. *Ibíd.*

e incluso concorrente con posibilidade de lexislación «diverxente» por parte dos *Länder* —art. 72.3—.

A lexislación concorrente “diverxente”, ou aquela lexislación da que os *Länder* teñen o dereito de se “apartar”²⁵⁴ resulta unha novidade, obxecto de críticas²⁵⁵ polo seu funcionamento, que induce á inseguridade e á conflictividade entre os dous niveis políticos. Consiste en que, naquelas materias concurrentes contempladas no artigo 72.3 da Lei Fundamental, os *Länder* pódense «apartar» ou «diverxer» da lexislación que recaía sobre as mesmas por parte do *Bund*. Isto, mediante unha lexislación nova do *Land* en cuestión. Pero esta diverxencia tamén pode ser exercida lexislativamente polo *Bund*, de tal forma que mediante unha nova lei pode concorrer sobre a do *Land*, e desvirtuar a esta. O propio artigo 72.3 determina que “nas materias da frase primeira, a respectiva lei posterior prevalece na relación do Dereito federal e dos *Länder*”, consagrando así como elemento resolutorio da antinomia o principio *lex posterior derogat priori*. Polo tanto, a validez do exercicio da competencia lexislativa sobre as materias “concorrentes diverxentes” dependen dun criterio temporal, e non dunha atribución competencial que podería estar delimitada incluso pola función —lexislación-execución—.

Tamén se reduce o número de competencias concorrentes. A maior parte das que se eliminan como tales, pasarán a integrar as competencias exclusivas dos *Länder*.

Estes tres mecanismos descritos supoñen unha clarificación competencial, pero con un carácter de reforzo dos poderes das entidades federadas²⁵⁶.

A reforma operada na constitución e no federalismo alemán no ano 2.006, por tanto, pode entenderse como tendente ó federalismo dual. A unha maior diferenciación dos niveis gobernativos federal e periférico. Contribúe á separación dos ámbitos de acción e de competencias. Non obstante, como quedou demostrado, o federalismo alemán non deixou de ser cooperativo, de execución.

254. SCHNEIDER: ‘La reforma del federalismo...’ p. 24.

255. *Ibíd.* p. 30. Tamén *Vid.* ARROYO GIL: *La reforma constitucional del federalismo...* p. 63.

256. *Vid.* MARTÍN VIDA: ‘La reforma del federalismo...’ p. 343.

I. 1. c) Consideracións sobre o federalismo

Corresponde agora realizar unha serie de breves consideracións sobre o federalismo. Estas parten do estudo dos casos de federalismo que, como relevantes, presentamos ó longo deste traballo. Poden semellar obviedades, pero, o que se pretende é buscar unha serie de notas definitorias do federalismo que permitan identificar un sistema político como federal; e incluso, en último termo, examinar se nos sistemas federais existe algunha característica principal común.

Como xa se dixo, a súa orixe política foi práctica, e a pesares de estar teorizado —en moi diferente forma e concepción— por autores previos á Independencia dos Estados Unidos. Incluso os propios fundadores dos Estados Unidos acudiron a exemplos de unións políticas que en nada poderían compararse co federalismo. Neste caso, o federalismo foi unha novidade no 1787.

Unha nota característica e identificativa do federalismo consiste na súa propia definición: varias entidades políticas soberanas que mediante pacto institúen unha comunidade política superior, á que ceden parte da súa soberanía, e na que se integran. Pero vimos que é posible o camiño inverso: unha entidade política toma a decisión de crear entidades políticas inferiores á que outorga poderes que antes exercía. Vemos aquí que o federalismo pode ter unha orixe centrípeta ou centrífuga, se ben, a forma clásica, máis común e lóxica, é a centrípeta.

Este pacto inicial do federalismo, sexa ou non disgregador, pode entenderse como un suposto estático sobre o cal se asenta a comunidade política federal. Cristaliza nunha constitución. E esa constitución debería tender á rixidez, precisamente como garantía de establecemento do modelo federal —así, a Constitución dos Estados Unidos ten esa nota—. Mais a práctica indica que o federalismo, a pesares de toda a estaticidade do momento inicial, é algo dinámico: un proceso²⁵⁷. Un proceso no que a tendencia adoitará ser, en liñas xerais, o fortalecemento do poder central²⁵⁸. Pero tamén, ás veces, e non só na súa orixe —no federalismo disgregador

257. “Teoría do federalismo como proceso” intitulará FRIEDRICH o primeiro capítulo de *Tendencias do Federalismo na teoría e na práctica*.

258. Sirva como exemplo a existencia e o contido dos *Federalist Papers*. Eran un exercicio de apoloxía da necesidade de fortaleza dun poder central sobre os poderes federados, e a súa conveniencia política, tanto a nivel norteamericano coma internacional. Igualmente, a Guerra de Secesión (1.861-1.865) rematou, aparte de coa escravitude,

ou centrífugo— cabe outorgar maiores poderes ós entes federados: así se pode ver ó longo de toda a historia do federalismo canadense, ou na última reforma do federalismo alemán.

O federalismo, ademais de proceso, é unha relación que se mantén no tempo, entre a federación e as entidades federadas. Unha relación de dobre natureza: política e xurídica. A constitución é o documento que ten como obxectivo principal regular tal relación. E, por tanto, é documento que participa desa dobre natureza. A constitución federal establece, ademais da clásica separación de poderes horizontal —lexislativo, executivo e xudicial—, unha separación de poderes vertical, entre os diversos actores políticos que integran a federación. A natureza xurídica tenderá á rixidez e a dotar de carácter estático á relación federal. Non obstante, a característica política incidirá na negociación, no cambio, na vertente dinámica e de proceso do federalismo. Pero tanto dereito como política supoñen os métodos de defensa das entidades federadas contra a acumulación de poder da federación. E se ben o dereito constitúe un método máis ben «pasivo» ou de freo; a política consiste nunha forma «activa», e a través da cal se poden impulsar reformas no federalismo. As medidas políticas poden exercerse entre entidades do mesmo nivel²⁵⁹; ou entre a federación e os poderes federados.

As federacións poden configurarse internamente de distintas formas. A pluralidade xurídica e política, e a complexidade que comporta, pode dar lugar a esquemas simétricos —onde as entidades federadas teñen os mesmos poderes e competencias, e a mesma relación co poder federal, como pode ser o caso alemán—, ou figuras asimétricas de federalismo. Esta asimetría ten que ser considerada como unha desigualdade nos poderes que ostentan as entidades federadas, e o distinto nivel de recoñecemento constitucional que existe entre elas —como pode ser o caso do Quebec no Canadá, ou serían, *mutatis mutandis*, varios países da Unión Europea (Reino Unido antes do *Brexit*, Dinamarca...) dentro do seo dela, ó teren dis-

con un fortalecemento político do poder de Washington.

259. Aínda que España non é unha federación, como anteriormente dixemos, neste punto cabe recordar o artigo 145 da Constitución Española, que, aínda que no seu apartado primeiro veta a posibilidade de federación de comunidades autónomas —lóxica consecuencia, en tanto negaría o Estado existente—; si contempla a posibilidade de celebración de convenios entre as autonomías,

tintas competencias e poderes dos demais membros—. Non obstante, fixéndonos na asimetría, deberíamos distinguila da posibilidade de diversidade entre a organización e funcionamento interno dos diversos entes federados, e que ocupan o mesmo nivel. Así, no federalismo norteamericano, tódolos estados federados son bicamerais —coa honrosa excepción de Nebraska, que é unicameral—, e poderían adoptar calquera forma de goberno sempre que respectasen a forma republicana —que é obriga constitucional—. A asimetría terá que ver, por tanto, coas relacións e os dereitos entre os dous niveis da federación. Mentres que a autoorganización dos entes federados, e que esta responda a un criterio común, estará máis relacionado coa autonomía e a homoxeneidade da organización política²⁶⁰.

Recollemos ata aquí, por tanto diversas notas do federalismo, que parecen principais. Pero, curiosamente, contraditorias. Cabe preguntarse, chegados a este punto, se existe algo común que permita identificar unha comunidade política como federal.

Calquera dos modelos de federalismo estudados neste traballo experimentaron moitas das notas que sinalamos. O federalismo do Canadá foi un continuo proceso de centralización e descentralización. Asimétrico, pero non sempre coa mesma intensidade. Onde a política fixo mutar o dereito. Os Estados Unidos avanzaron máis ben na integración, pero iso non foi obstáculo para que os estados federados mantivesen os seus poderes e dereitos²⁶¹. E do mesmo xeito non podemos atopar tipos de federalismo totalmente coincidentes e que teñan as mesmas notas

260. Sobre a relación homoxeneidade-simetría, é interesante o “Principio de Simetría” no federalismo do Brasil. Aínda que existe a autonomía dos entes federados para a súa organización propia, baseándose neste principio, organízanse dunha forma especular á federación —máis por práctica que por esixencia xurídica— creando unha especie de federalismo que reproduce a niveis inferiores o que sucede no nivel superior: “Neste último caso, o principio da simetría non pasa de ser un argumento para xustificar unha analoxía, pois, diante do silencio acerca da organización dos entes menores (Estados, Distrito Federal e Municipios) estes reflíctense na norma que regulou a organización do ente maior (Unión), para adoptala”. Samuel SALES FONTELES: ‘O principio da simetría no federalismo brasileiro e a súa conformación constitucional’; pp. 135-136.

261. Por exemplo, na sentenza do Tribunal Supremo, de 1.931, *United States v. Sprague*, asevérase, consonte ó contido da décima enmenda da Constitución, que aqueles poderes non outorgados ó Congreso, pertencían ós estados federados, ou ó pobo.

distintivas. Incluso na propia teoría, haberá autores que destaquen como definitiva unha soa característica do federalismo.

Théret dirá que “non existe un modelo normativo de federalismo, senón máis ben unha idea, un principio ou un ‘fenómeno’ federal que, na práctica, se reflicte nas federacións realmente existentes, coas súas múltiples formas de federalismo²⁶²”. Tomando esta idea, compartida con Wheare²⁶³, poderemos deducir que un estado é federal sempre e cando, máis que enunciar un principio, actúa conforme a ese principio. Por tanto, falaríamos dunha función. Unha función federal, en consonancia coa idea de proceso, pola que diversos niveis de goberno actúan na mesma esfera política, con poderes distintos, en virtude dun pacto inicial. Poderes que ás veces se coordinan, e outros actúan independentemente, con absoluta autonomía. Con respecto dunha previa distribución competencial. Arbitrados por tribunais. Respectando as propias esferas de acción e incluso chegando a asistirse se así o esixe o dereito. Unha función que está subordinada a cambios, a unha maior ou menor intensidade, de acordo á vontade política das entidades que integran a estrutura federal. Este tipo de función, de actuación dirixida á consecución dun fin —o desenvolvemento dunha relación de corte federal, e por tanto dun goberno multinivel—, sería a nota definitiva para poder considerar como federal determinada comunidade política. Incluso aquelas que se poden comportar como unha federación, e que non se definen como tales.

Chegar a este concepto, facilítanos que tamén consideremos, na actualidade, á Unión Europea como unha federación. Unha federación que aínda está desenrolando o seu proceso integrador, e nunha especie de continua tensión-distensión propia dun proceso federal moi amplo, no cal toman parte estados con unha enorme diferenza e heteroxeneidade entre eles, as súas culturas e formas de goberno. Isto implica que o seu nivel de integración federal a nivel político sexa lento e non moi intenso. E non obstante, partindo de que tódolos estados membro asumen unha doutrina económica como común —o libre mercado, aínda que con certa regulación— a integración económica resulta moito máis sinxela, rápida e eficaz.

262. Bruno THÉRET: ‘Del principio federal a una tipología de las federaciones: algunas propuestas’; p.29.

263. WHEARE: *Federal Government*; pp. 3-4.

I. 1. d) A Confederación

Non resulta doado realizar unha definición breve e precisa do que é a confederación. Moito menos, unha teoría sobre a mesma²⁶⁴. Isto débese a que existiron na historia numerosos exemplos de organizacións políticas ós que se denominou con tal título. Pero a súa natureza e a súa composición foron diverxentes en case todas elas. E de igual maneira foron diferentes as formas de goberno que adoptaron.

O primeiro que é evidente é que a confederación fórmase pola vontade de varias entidades políticas e incluso sociais, que poden ser de natureza diversa —dende estados²⁶⁵ ata tribos²⁶⁶, pasando por monarquías persoais e sistemas feudais²⁶⁷, cidades-estado e incluso estados compostos²⁶⁸—. O segundo é que tales membros conveñen nun acordo de goberno en común para todos eles, con certas institucións, se ben estas teñen un poder feble, e por regra xeral sometido á vontade dos integrantes da confederación. Este convenio adóitase entender como de natureza internacional. Os membros da confederación non só manteñen a soberanía orixinaria, senón que seguen a ser soberanos integrando a mesma confederación²⁶⁹.

264. Antonio-Carlos PEREIRA MENAUT & María Carolina PEREIRA SÁEZ: *Teoría Política*; p. 369.

265. A primixenia Confederación Norteamericana (1.781-1.788), as varias confederacións alemás xa mencionadas anteriormente, pero entre as que destacaremos o período da Confederación Xermánica comprendido entre o 1.848 e o 1.866 (aínda que xa proviña da época do Congreso de Viena), e incluso a Unión Europea entre os anos 1.993 a 2.009.

266. A confederación Iroquesa, estudada por Benjamin Franklin, e que durará ata o 1.779.

267. A República das dúas Nacións, ou Mancomunidade de Polonia-Lituania, durante o período denominado “Liberdade dourada”, dende o 1.569 ata o 1.795. O 3 de maio do 1.791 promúlgase unha constitución que introduce algunha nota federal, como a protección do goberno da mancomunidade sobre a poboación labrega —art. IV— para protexelos dos abusos do feudalismo aínda vixente.

268. Alemaña, como república federal, entrou a formar parte da Unión Europea dende o momento inicial, e mantense na mesma ata a actualidade.

269. Así o recolle expresamente o 2º artigo dos Artigos da Confederación dos Estados Unidos de América: “Cada estado conserva a súa soberanía, liberdade e independencia, así como todo o seu poder xurisdición e dereito...”

Por todo isto, o goberno confederal tende a ter poucas competencias, se ben algunhas serán importantes, como pode ser a defensa²⁷⁰. E para o exercicio deste habitúase a esixir a unanimidade dos membros.

A confederación, tamén, na maioría dos casos non ten unha relación directa coa poboación dos estados ou entidades que a integra. Os membros da confederación, case a semellanza do que sucede nunha organización internacional, serán, por tanto, os entes soberanos que a fundan. Esta característica pode ser a máis definitoria e a indicativa do carácter confederal ou non dunha comunidade política.

Sería propio, en principio, da confederación, a ausencia de goberno ou legislativo elixido mediante o sufraxio directo. Ou tamén a ausencia de tribunais confederais, ou dereito da confederación directamente aplicable á poboación.

O profesor Reyes Garmendia enuncia unha serie de características que permitirían a diferenciación entre federación e confederación²⁷¹, e entre elas figuran, ademais das que xa mencionamos o mantemento da subxectividade internacional dos membros da confederación —fronte ó único recoñecemento internacional do estado federado—, a posibilidade de abandono da confederación por parte dos seus membros e o carácter de suxeito da confederación dos entes confederados e non da poboación —que coincide co argumento xa tratado—. A estas notas poderíaselles engadir as que aportan Pereira Menaut e Pereira Sáez, a saber: “carencia de primacía do dereito confederal, [...] inexistencia dunha administración propia capaz de executar pola súa conta políticas confederais e a carencia de potestade tributaria propia²⁷²”. Estas últimas teñen que ver, directamente, coa xa mencionada ausencia de relación entre o nivel confederal e o cidadán.

Outro signo da confederación que parece salientable é a ausencia de certo carácter exclusivo, total ou universal, que impida que os membros confederados teñan unha cota de liberdade superior, e por tanto, dentro da confederación non só poda existir a diversidade, senón incluso a asimetría. Un bo exemplo constitúeo a Confederación Xermánica: os territorios de Prusia Oriental —que pertencía ó

270. Art. 3 dos Artigos da Confederación dos Estados Unidos de América.

271. ERNESTO SOTO REYES GARMENDIA: ‘Federalismo, sociedade e globalidade: os retos do porvenir’; p. 37.

272. PEREIRA MENAUT & PEREIRA SÁEZ: *Teoría Política*; p. 370.

Reino de Prusia— só formaron parte da confederación no período comprendido entre o 1.848 e o 1.851; e os territorios que integraban o Reino de Hungría —que pertencía ó Imperio Austríaco— nunca chegaron a pertencer á Confederación. Unha curiosidade que pode ser tamén unha nota indicativa desta diversidade interna, é que tres dos membros da Confederación Xermánica estaban gobernados por monarcas que non eran alemáns. Serían os reis de Dinamarca, Reino Unido, e dos Países Baixos —ostentando títulos de territorios que estaban dentro da Confederación—. Cada un deles posuía un voto na asemblea confederal. Igualmente, a asimetría consagrábase no convenio fundacional, en tanto había pequenos territorios e cidades-estado que formaban parte da Confederación Xermánica, e que non posuían os mesmos dereitos —principalmente o dereito de voto— que outros territorios e entidades maiores.

Na actualidade non existe ningunha forma política no mundo que poidamos considerar confederación. Nin sequera a Unión Europea, como máis adiante trataremos, pode entenderse como tal, ó existiren relacións directas entre a Unión e os seus cidadáns, estruturas xudiciais propias, unha importante cesión de soberanía. E aínda a posibilidade de saída dun estado membro da Unión —que contempla o art. 50 do Tratado da Unión Europea—, que sería unha nota propiamente confederal, no seo da Unión Europea se converte nun proceso no que o Estado que pretende retirarse ve neutralizada en parte a súa soberanía pola existencia dun procedemento negociador para a saída que foi verdadeiramente dificultoso para a súa consecución. Serve como exemplo o caso do *Brexit*.

A pesares disto, vexamos a continuación tres modelos confederais que existiron —o exemplo da Confederación Xermánica xa foi estudado previamente—. Dous deles avanzaron cara unha maior integración en estados federais: a Confederación dos Estados Unidos de América e a Confederación Helvética. O outro, que ten interese por ser o caso máis recente, fracasou: a Unión Estatal de Serbia e Montenegro.

1.1.d.i) Confederación dos Estados Unidos de América

O Segundo Congreso Continental, dende o ano 1.777 —xa en plena Guerra da Independencia—, promove a confederación das antigas Trece Colonias, proclamadas independentes o ano anterior. Así, eleva a cada un dos lexislativos estados a

proposta de establecer unha unión entre todas elas, solicitando das autoridades dos estados que, no caso de que o legislativo non se reunise, o fíxese a efectos de estudar e considerar os artigos sobre os que se fundamentaría a unión. Esta proposta fundaméntase na necesidade de acción contra o inimigo estranxeiro, o fortalecemento das relacións con aliados, o apoio ó crédito, o restablecemento do valor da moeda e o apoio ó mantemento á flota de guerra e ó exército²⁷³.

A aceptación por parte de tódolos estados non sucederá ata o 1 de marzo do 1781, no que Maryland ratifique, como último estado, o texto dos Artigos da Confederación e da Unión Perpetua. Ata entón adiouise a ratificación debido ás tensións entre os estados por conflitos nas súas reclamacións territoriais cara o Oeste.

Por tanto, estando xa motivada a necesidade dos Artigos da Confederación, o seu contido cinguirase, sobre todo, a tales motivos.

En primeiro lugar, a Confederación nace con vontade de permanencia, e así o artigo 1 establece que os Estados Unidos de América, en tanto confederación, son unha Unión Perpetua. Pero o artigo 2 define esta unión e é a que verdadeiramente lle aporta o seu carácter confederal: “Cada Estado conserva a súa soberanía, liberdade e independencia...” O artigo 3 determina a misión da confederación “a defensa común, a protección das súas liberdades e o seu benestar mutuo e xeral, obrigándose a auxiliarse mutuamente en contra de toda violencia”. O artigo 4 crea a liberdade de movemento para calquera individuo dentro dos territorios da Confederación, con excepción de “indixentes, vagabundos e prófugos da xustiza” —que, se ben é un dereito que se pón en contacto directamente coa poboación, esta non tiña ningún método de exercelo directamente perante a Confederación—. Con respecto das concretas competencias —poderes— da Confederación, establécense como tales as relacións exteriores e a declaración de guerra —art. 6—. Igualmente determinar pesos, medidas e moeda; e a arbitrase do Congreso Continental nas disputas entre estados membros da Confederación —art. 9—. As competencias en materia financeira, máis alá do establecemento da moeda eran escasas: a capacidade de financiación dependería directamente dos fondos recadados polos

273. *Diarios do Congreso Continental, 1784-1789*. Sesión do 17 de novembro do 1777. Pp. 933-934. Pódense consultar na páxina da Biblioteca do Congreso estadounidense: <http://memory.loc.gov/ammem/amlaw/lwjc.html>

membros —art. 8—; e só se acepta a asunción da débeda de guerra do Congreso por parte da Confederación —art. 12—. Incluso en materia de guerra se inclúen freos ós poderes da Confederación, e así non gozará dun absoluto poder sobre o exército; aínda que tampouco o terán os estados membros, nunha especie de competencia compartida: os estados membros non poderán ter armada de guerra nin un propio exército sen o permiso do Congreso da Confederación —art. 6—; e, segundo o artigo 7, no caso de que a Confederación emprenda unha guerra e cree un exército, os oficiais de rango inferior a Coronel serán designados polas asembleas lexislativas dos estados membros —é importante que nos fixemos no carácter temporal, e non permanente, da milicia no momento fundacional dos Estados Unidos—.

Os artigos 5, 10, 11 e 13 establecen as normas de funcionamento da Confederación. Algo así como o seu procedemento interno: cada estado representado desfrutará dun voto —art. 5—; se o Congreso non se atopa en sesión —estas eran convocadas de forma irregular, dependendo de múltiples factores: dende o devir da campaña militar ata as estacións, o clima ou a ameaza de enfermidades endémicas— a Confederación sería rexida por un Comité de Estados, segundo o artigo 10. Para a aceptación de novos estados a integrar parte da Confederación precisaríase o voto de 9 dos estados membros, segundo o artigo 11. E, finalmente, o artigo 13 remarca a perpetuidade dos artigos da Confederación, e establece que para a súa modificación precisarase da aprobación do Congreso e da ratificación, por unanimidade, de tódalas asembleas lexislativas estatais.

A razón do establecemento dunha forma confederal ten que ver, precisamente, cos motivos da independencia norteamericana: o desexo de non posuír un goberno forte e superior ós dos novos estados e antigas colonias, de tal xeito que se entendía como unha garantía da súa independencia. Esta debilidade do poder confederal fíxose evidente nas carencias de financiamento e dotación material do Exército Continental na súa campaña contra os británicos. Ata o 1.787 non se presentará un plan exitoso²⁷⁴ de revisión dos Artigos da Confederación para emendar

274. No 1.786 Charles PICKNEY, representante no Congreso Continental por Carolina do Sur, propón á revisión dos “Artigos da Confederación” co obxecto de mellorar a capacidade de financiación propia desta, e regular o comercio. Debido á necesidade de unanimidade para esta reforma, non chegou a termo.

estas deficiencias, da man de Alexander Hamilton. Hai que dicir, non obstante, que o éxito consistiu na fin da Confederación, e a nova Constitución dos Estados Unidos de América.

A nota característica do modelo confederal que se quere resaltar con este exemplo histórico é a da febleza do «gobierno central» —por dicilo dalgún xeito—. Esta febleza deriva dunha ausencia de competencias fortes a nivel interno, e semella máis ordenar á Confederación certas tarefas que expresamente se lle atribúen. Analizando con brevidade as competencias, vemos que os Artigos da Confederación establecen límites ó poder confederal —en materia de liberdade de movementos dos cidadáns—, pero tamén ó poder dos estados que o compoñen —necesidade de extradición dos delincentes prófugos—. Ó mesmo tempo, subtrae ós estados as competencias sobre as relacións exteriores, a guerra, moeda e pesos e medidas, e outórgallelas á Confederación —aínda que en materia bélica, as antigas colonias manteñen a capacidade de nomear ós coroneis e oficiais inferiores dentro do exército confederal—. Por tanto, poderíase soste que esta forma de goberno confederal actúa dentro dun marco competencial expreso: naquilo que lle é permitido ou encargado, e sen posibilidade, de acordo ós Artigos da Confederación, de asumir maiores competencias.

Como xa se dixo, a fin da Confederación levou á aparición dos Estados Unidos como forma federal, coa súa Constitución, vixente ata o día de hoxe—proba do acerto dos Fundadores—.

I.1.d.ii) A Confederación Helvética

Hoxe en día o nome oficial de Suíza é o de Confederación Suíza, aínda que na práctica sexa unha república federal. Como confederación existiu dende o ano 1.291, no que tradicionalmente se considera²⁷⁵ que se asina o “Pacto Federal” que crea a Liga dos tres cantóns do bosque.

275. O documento en si (*Bundesbrief*) está cuestionado na súa autenticidade. Probablemente a redacción non fose do 1.291, nel non aparece nada máis que unha data pouco concreta, non se mencionan signatarios nin autores, e tampouco un lugar determinado de redacción.

Este “Pacto” é un compendio de acordos que se asumen entre os cantóns de Uri, Schwyz e Unterwalden, e que tratan de materias de moi diversa índole: penais, civís, procesuais ou, en certo sentido, constitucionais —en materia de recoñecemento da autoridade xudicial—. Pero tamén consiste nun pacto de asistencia mutua, excluindo a integración en tal forma de comunidade política que eliminase a súa existencia independente²⁷⁶. Este pacto de auxilio tiña detrás a ameaza dos Habsburgo, quen xa realizaran incursións militares, e reclamaban para si os territorios de Schwyz e Unterwalden. Os tres cantóns partían dunha situación política especial dentro do Sacro Imperio Romano Xermánico: eran *Reichsfrei*, territorios exentos do poder feudal, e baixo a autoridade directa da Dieta Imperial, con amplas facultades en materia fiscal e xurídica, e incluso con un poder xudicial propio que podía chegar a sentenciar ata a pena capital. Esta categoría especial, outorgada e consolidada polos emperadores da casa de Hohenstaufen, viuse ameazada polas pretensións da casa de Habsburgo, que buscaba estender o seu poder sobre estas zonas, limítrofes cos seus estados. Unha característica propia destes *Reichsfrei* orixinarios era a súa natureza urbana: eran burgos, rodeados de certa forma de *Hinterland*²⁷⁷, e que tenden á súa expansión.

Esta confederación de tres cantóns, foi, pouco a pouco, aumentando. O val de Urseren no 1.317. Lucerna no 1.332. Non sempre medrou mediante a unión voluntaria de novos territorios. Tamén chega a expandirse mediante a conquista bélica, como no caso de Lucerna sobre os territorios de Wolhusen. E de xeito parello, as cidades que integran a antiga Confederación Helvética, amplían as súas fronteiras no rural mediante a adquisición de terras, ou a aceptación de habitantes sometidos á relación feudal, liberándoos da mesma, e outorgándolles o estatuto de cidadáns e tamén de propietarios.

Para o ano 1.513, a Confederación Helvética estará composta por 13 cantóns, permanecendo ata o 1.798. As guerras de relixión tamén foron unha realidade nes-

276. Especificase concretamente no “Pacto Federal”: *Ita tamen, quod quilibet homo iuxta sui nominis conditionem domino suo convenienter subesse teneatur et servire*. Isto é: Así tamén que calquera home, baixo as propias condicións, ha de atermos e servir convenientemente ó seu señor.

277. Literalmente significa «terra posterior»; e que consiste naquela terra, á marxe do espazo urbano, onde a cidade exerce a súa influencia produtiva, económica e política.

tes territorios, e levaron á creación, por exemplo, de semi-cantóns: os de Appenzell Rodas Exteriores —de poboación protestante— e Interiores —de poboación católica—. A cobertura xurídica desta confederación non era homoxénea, e moito menos única. A adhesión á confederación polos novos cantóns que se incorporaban, podía ser mediante un pacto con un cantón, ou varios. Dese xeito, a relación entre todos eles non era algo bilateral entre un poder central —por moi feble que este fose— e os poderes cantonais. Antes era unha organización política propia dos modelos do antigo réxime: poderes diversos tanto no seu exercicio coma a súa natureza, xurisdicións de base territorial ou persoal, e coexistencia de todos eles.

Na década dos 90 do século XVIII, Francia leva a cabo incursións militares sobre o país, ata lograr establecer unha república unitaria, dividida en prefecturas. Ata chegar a ese punto, no ano 1.799, tanto as invasións de tropas revolucionarias francesas, coma as revolucións que xurdían dentro do territorio suízo —por unha se chegou á creación República Lemánica, escindida do cantón de Berna— levaron á proclamación de numerosas repúblicas, procedentes dos territorios que antes eran os diversos cantóns. A uniformización que supuxo a invasión francesa e a instauración do protectorado da República Helvética, como estado centralizado, foi mal recibida pola poboación suíza, rematando na *Stecklikrieg*²⁷⁸, contra o goberno central, no ano 1.802.

Napoleón Bonaparte decátase da oportunidade de asegurar a súa influencia sobre os estratéxicos territorios suízos, que, ó estar no centro de Europa, eran paso obrigado para tódolos lugares nos que estaba ou en breve estaría en campaña militar. Polo tanto, nunha intelixente manobra, convoca a representantes dos cantóns, en París, e en 19 de febreiro do 1.803 proclama a “Lei de Mediación”, pola que se crea a Confederación Helvética, abolindo a anterior República, e establecendo unha república federativa de 19 cantóns. Igualmente crea un parlamento federal, e unha autoridade federal unipersoal²⁷⁹. A asemblea parlamentaria estará composta por un deputado de cada cantón. As competencias federais reduciranse a cuestións de política exterior, a arbitrase en conflitos entre cantóns, a defensa común, mate-

278. Guerra do bastón.

279. *Landammann*, que presidía a Dieta Federal.

ria alfandegueira, o servizo postal, a moeda e materias relacionadas coa política sanitaria.

O 23 de decembro do 1.813 a propia Dieta Federal suíza pón remate ó sistema político ideado por Napoleón. O Congreso de Viena reconecerá a declaración de neutralidade perpetua de Suíza, de 20 de maio do 1.815; e os propios cantóns acordarán un novo pacto confederal o 15 de agosto do 1.815, baleirando de máis competencias ás entidades confederais e devolvéndollas ós cantóns. Estes cantóns xa non tiñan que ver coa forma do inicial *Reichsfrei*. A influencia francesa, co seu modelo de departamentos, fai que teñamos que entender o cantón como algo máis que un burgo con un territorio sobre o que exerce influencia: son xa entidades políticas constituídas con propia soberanía.

Un novo conflito interno, xa na década dos anos 40 do século XIX, mestura ideas centralizadoras con relixión, e así o parlamento federal, dominado por protestantes, comeza a legislar e tomar medidas en contra da poboación católica. Os cantóns de maiorías católicas acadan un pacto secreto, o *Sonderbund*, que se acaba desvelando cando pretenden unha unión con Austria para a súa defensa. A pretensión do Parlamento Federal de rematar con este pacto levará á guerra civil no ano 1.847, que rematará en breve prazo, vencendo ós asinantes do *Sonderbund*. Tamén se chegará, así, a unha nova constitución no ano 1.848, que xa se podería considerar federal.

No período que vai dende o ano 1.848 ó ano 1.874 —no que se promulga unha nova constitución federal— as competencias que vai adquirindo o poder federal suízo incrementanse. Establecemento da unión alfandegueira, eliminando as existentes entre os diversos cantóns, e tamén da unión monetaria. Establecemento dunha rede de comunicacións ferroviaria federal, ou a fundación dunha institución de educación superior sometida ó poder central: a Escola Politécnica de Zúrich.

A constitución de 1.874 afonda no proceso federal suízo, ó tempo que o sistema electoral maioritario é abandonado para asumir un sistema de carácter proporcional. Créase o rexistro civil, e radícase de forma definitiva a sé do Tribunal Supremo Federal en Lausana. As previsións constitucionais permiten a monopolización da emisión de moeda, e a creación dun banco central único para a Confederación —o Banco Nacional de Suíza—; a codificación —como xa se dixo ante-

riormente, a codificación do dereito contribúe á centralización—; ou a regulación e limitación das xornadas laborais, ou o establecemento de seguros obrigatorios de accidente ou enfermidade, no ámbito social.

Esta constitución permanecerá vixente ata o 1 de xaneiro do ano 2.000. O 18 de abril do ano 1.999 os suízos aprobaron, mediante referendo, unha nova constitución federal en substitución da do 1.874. Esta constitución propón un modelo de federalismo de cooperación ou executivo²⁸⁰, no cal os cantóns participan da execución do dereito federal; e ó mesmo tempo amplía o catálogo competencial do poder federal²⁸¹.

O exemplo suízo, ou da Confederación Helvética, é apropiado para contemplar como un modelo político confederal caracterizado pola tradicional asociación feble de unidades políticas locais, vai transformándose e evolucionando a un modelo de federalismo de entidades políticas superiores e de maior tamaño, con unha soberanía maior, e baixo unha unión máis sólida. Sen embargo, as institucións políticas do Antigo Réxime, e a estrutura de funcionamento, mantéñense ata o século XIX con poucas transformacións. Como se a práctica política fose semellante a do modelo da nación, conservada a través da tradición. Esta evolución cara o federalismo, por tanto, remisa a un maior poder das institucións centrais, foi máis lenta, por exemplo, que nos Estados Unidos. E compartía un freo común: o mantemento da independencia das entidades políticas inferiores. Non obstante, serán as necesidades —de defensa nos Estados Unidos, de competencia cos países circundantes e mantemento de certa identidade común no caso da Confederación Helvética— os motores da integración nunha unión máis estreita, e de vínculos internos máis sólidos. A diferenza de velocidade, a xuízo deste autor, estaría fundamentada na defensa do sistema político tradicional.

280. Françoise SAINT-OUEN: 'Suíza: Un ejemplo federalista de descentralización territorial', p. 21.

281. *Vid.* Heinrich KOLLER & Giovanni BIAGGINI: 'La nueva constitución federal suiza. Una visión general de las novedades y los aspectos más destacados'; p. 619.

I.1.d.iii) A unión estatal de Serbia e Montenegro

A desgraciada e tráxica historia dos Balcáns chegou ó seu punto máis doloroso na década dos 90 do século XX. A antiga Iugoslavia socialista, dominada por Serbia e a maioría eslava, rompe polas súas delicadísimas costuras e xorden as guerras civís e de independencia de varias repúblicas balcánicas, tinguidas polo sangue vertido en numerosos xenocidios²⁸². O 27 de abril do 1.992 constitúese a República Federal de Iugoslavia, composta polos estados de Serbia, Montenegro e as provincias autónomas de Voivodina e Kosovo.

En Montenegro, o 1 de marzo dese ano 1.992 celebrouse un referendo para a aprobación do mantemento da súa unión con Serbia, baixo esa república federal. A participación foi do 66% da poboación. A abstención «activa» por así dicilo —rexeitaban o referendo— foi poboación montenegrina de orixe albanés, e tamén de relixión mahometana²⁸³. Igualmente estaban en contra da súa celebración aqueles montenegrinos partidarios da independencia de Montenegro, en tanto entendían que a convocatoria plebiscitaria, como a súa campaña, estaban sendo manipuladas polas autoridades serbias. A porcentaxe de votos afirmativos foi do 96%²⁸⁴.

Esta unión foise deteriorando co tempo: Serbia seguía tendo preponderancia na relación federal, e usaba dun “nacionalismo serbio etnicista” que “excluía”²⁸⁵ a Montenegro. Ademais disto, a Unión Europea tomou partido pola República de

282. Tristemente recordada, a matanza de Srebrenica, en xullo do 1.995. As consecuencias posteriores a este crime foron tan graves que levaron á dimisión do primeiro ministro holandés Wim Kok, e todo o seu goberno, no ano 2.002. Isto debido a que as mortes dos refuxiados bosníacos foron levadas a cabo nunha zona que naquel momento estaba asignada á protección de cascos azuis pertencentes ó exército holandés. A cidade cualificábase como «Área Segura». O exército holandés retirouse da mesma, deixando o paso franco ás bárbaras milicias serbo-bosníacas. Unha comisión parlamentaria dos Países Baixos atopou responsable, pola retirada das tropas holandesas, ó primeiro ministro.

283. *Vid.* Reneo LUKIC: ‘The Withering Away of the Federal Republic of Yugoslavia’; p. 137.

284. *Ibíd.*

285. Ángela ESCOBAR MORALES: ‘Independencia de Montenegro, consecuencia natural de autodeterminación y guerras’; p. 177.


Montenegro, e influíu directamente en asuntos propios desta: entendíase que podería integrarse con máis rapidez dentro da Unión²⁸⁶.

Por tanto, a creación da confederación entre Serbia e Montenegro, non foi nada máis que un paso na desintegración da República Federal de Iugoslavia —que non funcionaba como tal federación—, e polo tanto, un avance cara a futura independencia total de Montenegro. Así, o 14 de marzo do 2.002, as autoridades serbias e montenegrinas, ante a presenza do Alto Representante para a Política Exterior e de Seguridade da Unión Europea —que daquela era o español Javier Solana—, asinan un «Acordo de principios das relacións entre Serbia e Montenegro, dentro da Unión do Estado²⁸⁷». Ese documento establece unha serie de puntos de importancia política e constitucional que se levarán a termo para o establecemento dunha nova forma de integración entre as dúas repúblicas balcánicas signatarias. Algúns simbólicos, pero de importancia, como o nome do estado: «Serbia e Montenegro», pero, por exemplo, tamén o traslado de institucións comúns a Podgorica —a capital de Montenegro—. Recóllese a creación de institucións e cargos comúns, e incluso se esboza a súa natureza: un parlamento unicameral, unha forma de goberno parlamentaria, un presidente co seu consello de ministros e un tribunal de xustiza. Tamén prescribe a existencia dun mercado común e a libre circulación de persoas, bens e servizos; a tendencia á integración dentro da Unión Europea, e a axuda da mesma a conseguir os obxectivos.

O segundo dos puntos do acordo, determina que se ha de redactar unha nova constitución —«Carta Constitucional»— que será a que regule o sistema político desa nova relación. Pero no punto terceiro, como mecanismo de saída, estipúlase que, despois de tres anos, “os Estados membros terán o dereito de iniciar procedementos para un cambio do estatuto do Estado, é dicir, a retirada do Estado unificado”. Aínda que as confederacións teñan sempre prevista, nos seus fundamentos e natureza, a posibilidade de saída da mesma por parte dalgún dos seus in-

286. *Ibíd.*

287. Este documento pode atoparse dentro da web oficial da Unión Europea, na seguinte dirección:

 https://www.consilium.europa.eu/uedocs/cms_data/docs/pressdata/es/sg/69899.pdf (Data de última consulta, 31 de decembro do 2.020)

tegrantes²⁸⁸, o que se observa na unión de Serbia e Montenegro é unha constante tendencia á separación, e non á unión. O fracaso desta forma de confederación é —e aquí o paradoxo— o éxito de Montenegro e da Unión Europea. Parecía existir unha deliberada tendencia a someter a Serbia a unha mingua do seu poder²⁸⁹, e que exerceu sobre toda Iugoslavia.

A Carta Constitucional da Unión Estatal de Serbia e Montenegro define esa estrutura confederal que terá a unión, pero con competencias²⁹⁰ exclusivas unicamente para as institucións propias, a defensa —non todo: a guerra e a paz dependerán tamén do consentimento dos estados parte da unión—, relacións internacionais e ratificación de acordos e tratados e pertenza a organizacións internacionais —para aquelas competencias propias da unión—, estranxeiría, e símbolos da unión.

É interesante ver como nestas competencias exclusivas, non se fala da moeda, que parecería imprescindible para a unidade de mercado. De feito, mentres en Serbia se usaba o dinar iugoslavo, en Montenegro, ata o ano 2.002 se usaba o marco alemán. Despois desa data, pásase a usar o euro, e así tamén en Kosovo²⁹¹. A liberdade de mercado, a xulgar polo artigo 19 da Carta Constitucional, parece unha competencia exclusiva; pero o artigo 12 da mesma sostén que “os Estados membros son responsables do funcionamento sen obstáculos do mercado común”.

288. Non podemos obviar, aquí, o artigo 50 do Tratado da Unión Europea.

289. Hai que resaltar o recoñecemento internacional da República de Kosovo: a maioría de países que forman parte da Unión así o fan. España, quizais condicionada por razóns políticas internas, evita recoñecer a independencia kosovar, aínda que, nun contrasentido, participou na campaña da KFOR (Forza Internacional de Seguridade para Kosovo), liderada pola OTAN. Esta última foi forza belixerante contra a República Federal de Iugoslavia, e contribuíu á independencia de Kosovo.

290. Artigo 19 da Carta Constitucional.

291. Esta utilización da moeda europea nestes dous países é unilateral, e así é unha moeda *de facto* e non oficial. A Unión Europea posúe acordos monetarios con varios microestados europeos, enclaves no continente —o que lles permite a emisión de certa cantidade de moeda—; pero estes acordos non existen para Montenegro ou Kosovo, polo que non poden emitir moeda, e dependen así do Sistema Europeo de Bancos Centrais.

Isto último indícanos a natureza compartida de case tódalas competencias que se conteñen no artigo 19 da Carta Constitucional. En materia de relacións internacionais, os estados membros poderán concluír tratados con outras potencias sobre asuntos da súa competencia. En materia de defensa, como xa se dixo, é necesaria a autorización dos estados membros para declarar a guerra e concluír a paz. A definición das fronteiras de Serbia e Montenegro tamén precisará a autorización deles, en tanto estean afectados. E incluso os recursos económicos necesarios para o funcionamento da confederación terían que ser propostos polos estados membros.

Polo tanto, a capacidade de goberno das institucións confederais quedaban enormemente limitadas.

O seguinte paso sería a disolución da Unión de Serbia e Montenegro. Montenegro durante esa etapa de unión estaba “rexido por un Goberno de coalición que loita pola independencia, e as sondaxes de opinión mostran que a opción pro independencia segue sendo a predominante no país²⁹²”. O 21 de maio do 2.006 celébrase o último referendo para que os montenegrinos decidan sobre a saída da confederación. Establecíanse na súa convocatoria dúas condicións esenciais: había de votar polo menos o 50% do censo electoral; e dos votos validamente emitidos, sería necesario o 50% deles afirmativos para a declaración da independencia. A Unión Europea estableceu unhas regras políticas de recoñecemento internacional propias, no caso dun resultado favorable á independencia: serían precisos máis do 55% dos votos afirmativos para que os estado da UE considerasen independente a Montenegro. Con isto xurdiu o que se denominou “zona gris²⁹³”: un resultado que obrigase ó Goberno de Montenegro a declarar a súa independencia da unión con Serbia, pero que, ó ser inferior a ese 55% demandando pola posición europea, impedise un recoñecemento internacional sólido. Finalmente, o resultado favorable salvouse por moi pouco: os votos afirmativos supuxeron un 55,4% dos votos validamente emitidos, e o parlamento montenegrino declarou a súa independencia en sesión do 3 de xuño do 2.006, o que levou ó decreto do fin da Unión de Serbia e Montenegro, por parte dos dous estados, o 5 de xuño do mesmo ano.

292. Srdjan DARMANOVIC: ‘Serbia y Montenegro, su nueva unión’; p. 133.


293. ESCOBAR MORALES: ‘Independencia de Montenegro...’; p. 178.

I. 1. e) As Organizacions Internacionais

Vimos ata agora como os estados, en virtude da súa soberanía, poden establecer entre eles diversas relacións, depositando parte do seu poder político en institucións creadas entre todos eles. Na medida que estes poderes —estas competencias— son máis identificables coa soberanía de cada estado, a integración é máis forte. Isto refórzase cando as institucións comúns poden tomar decisións de xeito autónomo —e polo tanto, por dereito propio— sobre esas competencias asumidas, e orixinariamente das entidades membros. De forma contraria, cando tales competencias se afastan dos poderes que caracterizan á soberanía —e incluso tamén son de natureza tan común, e pouco individualizable²⁹⁴ para un estado concreto—, e tamén aínda que formasen parte dela, para o seu exercicio se precisa dunha actuación mancomunada por parte dos integrantes da comunidade de estados, esa integración é máis feble.

Fomos considerando as formas que os estados poden adoptar, participar e integrárense, e quedanos unha última que considerar, e que é imprescindible para coñecer a natureza da Unión Europea. O modelo das organizacións internacionais, entendido como a forma de interrelación dos estados que máis mantén a súa soberanía. Isto implica que, en tanto os principios que rexen estas son propios do dereito internacional, quedan fóra do ámbito de decisión ou de influencia as institucións constitucionais interiores: un estado podería decidir de acordo á súa constitución e polos seus poderes a súa actuación no marco dunha organización internacional; pero estes non poderán decidir nin o proceder da organización na que se integra, nin o dos demais estados membros.

As organizacións internacionais tal como as coñecemos teñen a súa orixe no século XIX. As primeiras son as comisións fluviais europeas, organizacións internacionais que se constituían polos países das ribeiras para coordinarse na regulación do tráfico fluvial. A primeira delas, creada no seo do Congreso de Viena, foi a Comisión Central para a Navegación do Rin. Sírvanos como exemplo esta mesma ¿por que unha organización internacional que se centrase nunha materia tan espe-

 294. Imaxinemos, e poñámonos nun extremo: o medio ambiente global; o espazo exterior; o coidado dos fondos abisais ou a Antártida.

cífica? Pois resulta evidente que, na reorganización de Europa despois do trastorno napoleónico, existiu unha necesidade, e a competencia estatal tiña que ser coordinada coa dos estados veciños para afrontala. A medida que as relacións internacionais, tanto entre o poder público coma entre particulares, se intensifican, as necesidades e novos problemas xorden, polo que se precisa a posta en común de solucións: ora sexa mediante a coordinación da actuación, ora mediante certa autoridade e normativa común para tódolos estados. Aquí temos a gran diferenciación, por tanto entre as formas de organización internacional: as de cooperación e as de integración.

Calquera tipo de organización internacional é unha forma de asociación voluntaria de estados independentes que manteñen, durante todo o tempo que forman parte da organización, a súa soberanía, tanto coma se non formasen parte dela. Estas organizacións posúen certas institucións internas con funcións taxadas, de acordo ó tratado que as constitúe. Pero a diferenza máis evidente entre estes dous tipos de organización internacional —quizais a forma máis canónica de clasificación das mesmas— son os obxectivos a lograr, e que ten consecuencias directas sobre as relacións e vínculo dos estados membros coa propia organización.

A organización internacional de integración supón un vínculo máis forte entre os estados que a compoñen, e tamén destes coas institucións internas da organización internacional. Pode constituírse este tipo de organización sobre unha materia concreta, ou sobre unha pluralidade de materias. O obxectivo a conseguir é unha aproximación —incluso co obxectivo ideal da fusión— na práctica política sobre a materia ou materias obxecto da organización internacional. Para iso, estas organizacións dótanse nos seus tratados fundacionais de competencias lexislativas, reforzadas con principios xurídicos que delimitan os ámbitos de acción dos estados integrantes e da propia organización. Trataremos máis adiante —e con máis detalle— destes principios, pero mencionemos, por poñer dous exemplos os principios de «atribución» —polo que a organización internacional non desfruta de ningún poder que non fose atribuído polos estados membros— ou o de «primacía» —polo cal o dereito emanado dos órganos da organización internacional é superior, e por tanto, en caso de conflito co dereito dos estados membros, prevalece sobre este último—. En definitiva: a organización internacional de integración supón sempre unha cesión de soberanía por parte dos estados a esta. E tal cesión

pódese recuperar en calquera momento sen necesidade de que exista unha “independencia” ou unha modificación constitucional do estado en cuestión. Simplemente pola posta en marcha dos mecanismos de dereito internacional axeitados, de acordo ó tratado da organización internacional.

As organizacións internacionais de cooperación teñen tamén un sistema de organismos propios que se encargan do seu funcionamento. Pero o vínculo entre os estados pertencentes á organización internacional e a mesma é máis feble, xa que os obxectivos deste tipo de organizacións é o acordo común sobre certa materia, quedando ó criterio dos estados membro a decisión política que conduza á consecución do obxectivo acordado. Ás veces, tamén, estas organizacións poden pór a disposición dos estados algún tipo de recurso ou axuda que lles facilite o resultado pretendido. Os mecanismos xurídicos que asisten a este tipo de organizacións son escasos, por non dicir inexistentes e carentes de obrigatoriedade dende o punto de vista xurídico ou legal —máis alá do contido de autoridade que podan ter—. Emitirán e usarán de informes, declaracións ou resolucións que indiquen os obxectivos a conseguir —e incluso os mecanismos que os estados deben empregar—.

Pero chegados a este punto, é preciso que fagamos algunhas consideracións sobre a vixencia dunha categorización como a anterior. En primeiro lugar estamos nun mundo extremadamente interrelacionado. Ningún estado pode subsistir por si mesmo. Tanto a tecnoloxía como a industria, os medios de transporte, as modernas telecomunicacións... temos na mesa froitas do outro lado do globo; e dende Galicia podemos ver, en tempo real, o que sucede en Vladivostok. Iso leva aparelada unha serie de necesidades, de problemas. Que haxa nos mercados españois froitas tropicais implica algo que se denominou “pegada de carbono”²⁹⁵: contaminación, nunha palabra. Esta contaminación do medio ambiente está, de acordo ás evidencias científicas, intimamente ligada ó cambio climático —que afecta a todo o planeta—. Polo tanto, en organizacións internacionais de cooperación poderá chegarse a acordos que serán cumpridos polos estados integrantes, e incluso por outras organizacións internacionais que, tendo tamén personalidade xurídica in-

295. Consiste na contaminación total, medida en unidades de dióxido de carbono, que implica a produción, transporte e posta a disposición dun ben ou servizo ó consumidor final.

ternacional, puideran ser de integración. Acaba sucedendo que a recomendación dunha organización internacional de cooperación se transforma nun imposto, ou nalgún outro tipo de medida política —e que afecta directamente á soberanía e ós cidadáns— en calquera estado do mundo.

Pode ocorrer, tamén, que algún organismo interno dalgunha organización internacional de cooperación —e polo tanto sen competencias xurídicas— se *conflaute* con unha ou varias institucións parte doutra organización internacional de carácter integrador, e, en comité, impongan medidas en materia de política macroeconómica a un estado, condicionando a concesión de axuda —en situacións verdadeiramente críticas— á observación de certas normas ou á consecución de certos obxectivos, sen importar a capacidade de decisión da cidadanía de tal estado²⁹⁶.

A crise do estado acelérase pola globalización²⁹⁷, e sobre todo a globalización financeira. Que as grandes bancas de investimento poñen sumas enormes na débeda pública, buscando rendementos e intereses, non é descoñecido. E que reclaman seguridade e garantías, influíndo directamente sobre estados e organizacións internacionais de cooperación financeira, tamén é do dominio público. A soberanía dos estados pode verse comprometida en tanto estes precisen dun vínculo leonino con unha, ou varias, enormes compañías de investimento. E así a política interna de cada estado se ve afectada, á marxe da democracia.

Por iso, a clasificación teórica das organizacións internacionais, e incluso o tradicional afastamento das competencias de cada estado, teñen, hoxe en día, numerosas excepcións. “O mundo politízase²⁹⁸”, pero esta politización non vai parella a un control político dos poderes internacionais. En primeiro lugar, porque parece difícil de conseguir; pero tampouco, por outra parte, convén ós que posúen o po-

296. Isto existe con un comité decisorio denominado *Troika*, integrado polo Fondo Monetario Internacional (organización internacional de cooperación); Comisión Europea e Banco Central Europeo (institucións da Unión Europea —que anda a cabalo entre a organización internacional de integración e a federación).

297. *Vid.* Antonio COLOMER VIADEL: ‘La crisis del estado y la reconstrucción del Estado de Derecho en las organizaciones regionales de integración de estados’; pp. 282 e ss.

298. PEREIRA MENAUT & PEREIRA SÁEZ: *Teoría política*; p. 376.

der. A organización internacional non debería ser considerada, por este motivo, unha organización política.

Todo isto ten que ver coa Unión Europea. As comunidades europeas primixenias —do Carbón e do Aceiro e da Enerxía Atómica—, orixes da Unión Europea actual, eran consideradas organizacións internacionais de integración. A Comunidade Económica Europea tamén o era: ¿Que é, por tanto, a Unión Europea actual? Trataremos esta pregunta un pouco máis adiante. Antes diso, botaremos unha ollada a aquelas formas de organización política que non teñen ó estado como actor principal.

I.2. Formas de comunidades políticas non fundadas sobre o Estado

A continuación trataremos sobre aquelas formas de comunidades políticas que existen ou existiron con unha estrutura allea á forma estatal: a nación, o sistema feudal, as monarquías múltiples e os imperios.

I. 2. a) A nación

O concepto de nación constitúe en si mesmo un dilema para o dereito constitucional. *A priori* non ten un contido xurídico²⁹⁹ —aínda que todo, mediante os mecanismos pertinentes, pode ser xuridificable—. Por riba disto, o termo é equívoco, e non ten un significado definido e comunmente aceptado. Se engadimos aínda que podemos falar de «nacionalidades» e termos análogos, o problema da identificación aumenta.

O noso obxecto non é delimitar con precisión cirúrxica un significado político —e moito menos xurídico— para a idea de nación; pero si facer notar que hai certas características definitorias que poden implicar que a nación, como forma política, teña que ser titular, ou estar dotada, de certos poderes. Isto é así pois ningunha comunidade política existe para nada: “a utilidade e finalidade do poder público e da sociedade ou comunidade son unha mesma cousa³⁰⁰”. Por isto, a na-

299. *Ibíd.* p. 232-233.

300. FRANCISCO DE VITORIA: *Sobre el poder civil*; p. 13.

ción non é excluínte da existencia dun estado: sexa identificándose e constituíndo ela un; sexa sometida a el por enteiro, ou incluso fragmentada³⁰¹. Se non exclúe ó estado, tampouco o fai sobre calquera outra forma de sociedade política.

O primeiro que convén indagar é a orixe da nación. Se é unha comunidade natural, e por tanto a súa existencia é inevitable e continxente, ou se, pola contra, é un produto artificial. Podemos atopar xustificacións para as dúas posturas. O padre Vitoria sostíña que as comunidades políticas eran naturais, se ben el descoñecía o estado na súa forma actual —o que lle podería axudar a ter unha visión distinta—:

“Queda claro, por conseguinte, que a orixe das cidades e das repúblicas non é unha invención dos homes, e que non hai que consideralas algo artificial, senón como algo que xorde da natureza que suxeriu este modo de vida ós mortais para a súa defensa e conservación.³⁰²”

Por outra banda temos a opinión contraria: as comunidades políticas son algo que non forma parte da natureza. Abonde lembrarse de Rousseau. Pero no tocante á idea de nación, Walter Bagehot matiza, nun ensaio na liña do darwinismo social, que “as nacións non se orixinaron pola mera selección natural.³⁰³”

Tendo en conta estes dous criterios, incluso poderíamos enunciarnos un terceiro: que a nación sexa, como tódalas comunidades políticas, artificial. Pero, aínda así, é a que máis se compadece con formas naturais, e coas que se pode confundir ou solapar, como serían o pobo³⁰⁴, ou a patria: Johann Gottfried Herder enunciou o *Volkgeist*³⁰⁵ —e Renán falará “dunha alma, dun principio espiritual”—: a pertenza a un pobo é algo natural, e pasivo. Soamente sucede, e non hai que facer nada a maiores. A patria é, literalmente, a terra dos pais, e incluso hai quen sostén, máis poeticamente, que a patria é o lugar onde descansan os antergos: nacer e morrer son feitos igualmente naturais, que non esixen dunha actividade propia e intencio-

301. Lembremos o caso da Confederación Xermánica, anteriormente tratado.

302. DE VITORIA: *ibíd.*

303. Walter BAGEHOT: *Physics and Politics*; p. 84.

304. Walter THEIMER sostén que, durante o século XIX, a idea de nación identificábase maiormente coa idea de pobo. *Vid.* Walter THEIMER: *Historia de las ideas políticas*; p. 388.

305. Espíritu do pobo.

nada. “Compatrioto” chama Cervantes a Don Quijote, cando os seus veciños acoden a velo, na volta ó seu lugar manchego, preso no carro³⁰⁶. E, entendendo que pobo ou patria son distintos de nación, a nación pode sosterse ben sobre estes dous conceptos, e incluso complementalos. O profesor Pereira Menaut afirma: “necesítase conciencia da identidade política, algo así como «un pobo que se autoafirma politicamente»³⁰⁷.” Polo tanto, nestes casos teríamos un substrato natural sobre o cal esa conciencia propia actúa como elemento aportado polo home.

Tamén sobre iso se asentan relacións doutro tipo, que poden ser igualmente condicionadas pola natureza. Primeiramente o sistema económico e produtivo que se da nesa nación. A xeografía e o nivel de desenvolvemento tecnolóxico influirán dunha maneira determinante nel; e dese sistema económico xurdirán tradicións: etnografía e cultura. Isto é moi evidente en Galicia. Dende a gastronomía ata as costumes ligadas ás tarefas produtivas serán indicadoras dunha realidade propia, e por tanto distinta, doutras comunidades da Península Ibérica. E non só nisto, senón que tamén en institucións xurídicas: tanto o dereito civil de Galicia³⁰⁸ coma algúns puntos do dereito público³⁰⁹, afunden as súas raíces nunha forma particular económica e de vida.

Esas mesmas costumes terán influencia no idioma e nas formas de expresión cultural. Nas festas, nas celebracións e nos actos públicos. Un exemplo curioso é a palabra, tamén usada no castelán, «sarao». Provéen da antiga palabra galega «serán» —que no portugués é «serão»—. O serán era unha pequena festa típica, de

306. Miguel DE CERVANTES: *El Quijote*. Capítulo LII da primeira parte.

307. PEREIRA MENAUT & PEREIRA SÁEZ: *Teoría Política*; p. 232.

308. Citemos, por exemplo, institucións como a compañía familiar galega; a mellora de labrar e posuír, no ámbito hereditario; a serventía —que é unha especie de copropiedade en comunidade xermánica—; ou a explotación dos montes veciñais en man común —que están a medio camiño entre o público e o privado—.

309. A parroquia é un exemplo: a titularidade dos montes veciñais en man común adoita estar, en Galicia, na parroquia, entendida como unha subdivisión mínima que ten entidade xurídica. Ser veciño da parroquia é condición indispensable para formar parte da comunidade; e os votos nesa comunidade non son por persoa, senón por lumes ou fogares —o que se relaciona directamente coa institución da compañía familiar galega, regulada nos arts. 157 a 170 da Lei 2/2006, de 14 de xuño, de dereito civil de Galicia—.

música e baile, que, nun ambiente agrario, se facía despois de rematadas as tarefas, como podía ser a malla do grao.

Ademais da economía, a cultura ou a lingua propia, caben outros elementos para o vínculo dos nacionais, como pode ser o relixioso. Neste aspecto hai que ter coidado, sobre todo coas desagradables implicacións ás que isto pode levar. Porque se ben antes mencionamos que o nacionalismo, por se mesmo, non é algo excluín-te, a relixión pode oporse a outra, e frecuentemente se fixo por motivos políticos. ¿Poderíamos afirmar que o xudaísmo é un factor que contribúe ó nacionalismo? Entendo que si, e polo menos no Estado de Israel; do mesmo xeito que existen “igrexas nacionais³¹⁰”, na orixe das nacións, sobre todo en Europa a relixión xogou un papel importante³¹¹. Se a isto lle engadimos un elemento étnico ou racial, a cou-sa complícase. E isto levado a todo punto fóra da razón leva a consecuencias propias da barbarie. O nazismo é un exemplo; pero podemos mirar fóra de Europa á China do XIX, onde, durante a Revolución Taiping —na que se estima que chegaron a morrer de 20 a 50 millóns de persoas— os chineses uníronse uns a favor e outros en contra da dinastía imperial Quing, de etnia manchú. Os Taiping crearon unha nova relixión, e por motivos étnicos —estes si eran chineses do sur—, e políticos atacaron á dinastía reinante. Sen embargo, outros chineses uníronse ó seu emperador, ó entender que este último era garantía das tradicións, a cultura e o modo de vida chinés, nun momento en que as potencias europeas xa estaban influíndo notablemente sobre o afastado Oriente³¹².

Outro factor que contribúe á existencia de nación é o puramente político. Se ben falamos de que este era un requisito que, recaendo sobre unha realidade pre- via, da lugar á nación; nada impide que sexa o simple voluntarismo o que sexa un- ha especie de motor esencial para a propia existencia da mesma. Ese voluntarismo apréciase ó longo da historia, por exemplo no nacionalismo romántico do XIX; ou tamén nas revoltas e loitas anticoloniais que se sucederon ata mediados do

310. Que incluso poden ser a relixión oficial dun estado. Aínda que o Reino Unido non ten un credo oficial, a raíña Isabel II é cabeza da Igrexa de Inglaterra —e non da de Escocia, ou de calquera outro credo que se dea no país—.

311. *Vid.* Jean TOUCHARD: *Historia de las ideas políticas*; p. 178.

312. O Imperio Británico e Francia acabaron incorporándose á campaña bélica durante a Revolución Taiping.

século XX. Incluso en España lograr unha concepción propia como nación, foi unha tarefa difícil —e pode que aínda inconclusa—. A Constitución do 1.812 reza-ba no seu artigo 1 que “a nación española é a reunión dos españois de ambos he-misferios”; pero a historia desvélanos que toda a América continental se independ-izou en menos de vinte anos, a partires do 1.810. No ano 1.846 Nicomedes-Pastor Díaz e Corbelle describe o problema nacional español:

“Ó percorre-la Francia, vese cos ollos que aquel país é unha vasta provincia; unha correría dende o Pirineo ó Estreito de Xibraltar é un viaxe por vinte nacións³¹³”.

A intención do político e académico viveirés, nese escrito, era a defensa do centralismo para, na súa concepción, acadar un estado máis forte e equiparalo di-rectamente cos demais estados europeos, e sobre todo coa Francia decimonónica. Mesturando os conceptos de estado e nación, a nación española sería forte en tan-to houberse un estado efectivamente centralizado, pero nunha centralización inteli-xente, na concepción de que un poder central ha de ocuparse de tarefas propias ó seu tamaño e natureza, deixando as inferiores noutras mans³¹⁴:

“Que os pobos do Pirineo aquí fagan causa común durante a guerra, non abonda para ser unha Nación forte: a situación actual da Europa esixe que teñan na paz unha administración única para ser unha Nación grande. Pero esta unidade robusta e poderosa está moi lonxe de ser esa centralización me-ramente burocrática, na que cifraron a súa perfección espíritos superficiais e concepcións mesquiñas.

A ubicidade do poder e a uniformidade do Goberno non consisten en que se discuta en Consello de Ministros a construción dun camiño veciñal, ou en que veñan a acumularse monstruosamente nunha secretaría ministerial trin-ta mil expedientes de gastos municipais.”

Esta confusión de nación e estado, ó noso criterio, ten que ver co voluntarismo e co proceso de construción da entidade nacional. E resulta un exemplo das circunstancias nas que se desenvolveron as ideoloxías nacionalistas do século XIX. Incluso esta ideoloxía podería ser levada a un punto pernicioso, e que tamén suce-

313. Nicomedes-Pastor DÍAZ e CORBELLE: *Condiciones del gobierno constitucional en España*; p. 106. Este escrito é unha reforma doutro publicado no 1.848 e elaborado durante o ano 1.846, titulado *A la Corte y a los Partidos*.

314. *Ibid.*

deu ó longo dese mesmo século: o expansionismo³¹⁵. Ese expansionismo nacional obvia os factores que anteriormente mencionamos, como cultura propia, economía e réxime produtivo, ou afinidade étnica. Pero estes “non son criterios decisivos na construción nacional do liberalismo³¹⁶”.

As preguntas que poderíamos presentar aquí non son tanto se existen as nacións —parece que si— ou que é, concretamente, unha nación. As preguntas serían se as nacións poden ser titulares dalgún tipo de poder político, e por tanto, ser titulares de competencias; e en caso afirmativo, cales serían esas competencias. A resposta vén dada polo que levamos exposto no inmediatamente anterior: toda comunidade política existe para algo, e por tanto, as nacións si deben ter algún tipo de poder político —por feble que sexa— e así tamén, competencias, ou materias sometidas a tal poder.

En segundo lugar, as competencias que terían estarían delimitadas pola propia natureza do elemento cohesionador nacional: se a nación se constrúe arredor dunha relixión, semella que as competencias sobre esa materia deben recaer nela. Se son arredor dunha lingua, unha cultura e unha historia común, o natural é que sobre esas materias decidan os nacionais, sen interferencia de ningún poder alleo.

O exemplo da guerra, ou da defensa, presentado por Pastor Díaz é interesante. As nacións, entendidas como comunidade onde non existe soberanía, parecen non precisar do recurso á guerra, a non ser nos supostos puramente defensivos. Cando hai unha ofensa común, a nación dividida únese, ou as nacións distintas únense —pensemos na Liga Helénica, ou nos reinos españois unidos durante a Reconquista— para facer fronte por igual e contra un poder superior que as ameaza. ¿Puidera ser así que a materia bélica non é propia da nación? Se a nación exclúe soberanía, entón si. Se as nacións o son tamén constituídas en estado, a materia é máis propia do estado que da nación.

Xorde aquí outro problema interesante e que complica o dilema da nación: o de nación de nacións. Esta idea ten xa uns anos, referíndose á realidade política es-

315. Sirva como exemplo a expansión dos Estados Unidos de América mediante compras a España ou a Francia, de Florida ou a Louisiana; ou a posterior «Doutrina Monroe».

316. Eric John Ernest HOBSBAWM: *Nations and Nationalism since 1.780*; p. 33.

pañola, e chégase a cualificar como “imprecisa³¹⁷”. E máis: “a esta imprecisión habería que engadirle o receo que suscita, debida tanto á falta de arraigo intelectual da mesma, coma ás resonancias épicas que indirecta e subliminarmente evoca³¹⁸”. Tal receo parece que foi captado con visión certa polo profesor Joseph H. H. Weiler, quen, nun traballo do 2.018 pregunta “¿Quen teme a unha nación de nacións?³¹⁹”. O profesor Weiler tanto se decata do problema, como, ó longo do seu texto aporta a clave da solución: “A afirmación constitucional de España como un Estado indivisible composto por unha nación de nacións ten a virtude non só de reflexar a verdade (o que non é pouca cousa), senón tamén de ser eticamente correcta³²⁰”. É dicir: o concepto de nación, e por tanto as reformulacións que se podan construír a partires del —nación de nacións— non ten ningún contido xurídico que poda pór en perigo a unidade do Estado. Non implica nada máis alá que o meramente político.

A este razoamento oponse aquela parte da filosofía política que entende que fóra do estado-nación non hai nada máis, e polo tanto, que o enunciado dunha nación política dentro do estado pón a este último en cuestión; e en tanto atenta contra a súa unidade, desnaturaliza o mesmo estado. A existencia dunha “Nación política real³²¹” presupón en si mesma a existencia do estado. Esta idea lévanos á imposibilidade de que exista a nación de nacións —estado-nación de estados-nación—, xa que a existencia de entidades soberanas dentro doutra soberanía maior é un imposible metafísico³²². A nación política só pode existir revestida da forma estatal, e correspóndense mutuamente. A existencia de «estados de estados» é unha simple “construción verbal³²³” polo que se nega o federalismo dende o punto de vista da unión de entidades soberanas.

317. Juan MALDONADO GAGO: ‘España, una nación de naciones’; p. 24.

318. *Ibíd.*

319. Joseph H.H. WEILER: ‘¿Quién teme a una nación de naciones?’; p. 7.

320. *Ibíd.* p. 16.

321. *Vid.* Pelayo GARCÍA SIERRA: *Diccionario filosófico*; p. 741.

322. *Ibíd.*

323. *Ibíd.*

E finalmente traemos aquí o federalismo, en relación co concepto de «nación de nacións». Semella ser unha fórmula cómoda onde se asente unha realidade composta por elementos políticos heteroxéneos, e por tanto, diversa. Sirva como exemplo o xa estudado caso do federalismo belga.

I. 2. b) O sistema feudal e a monarquía múltiple

Poñemos en relación neste apartado dúas formas políticas que se caracterizan polo seu contido persoal. O feudalismo xurde a partires da descomposición do Imperio Romano e consistiu nun tipo de relación entre vasalos e señor, que nun principio podería entenderse como privada e económica, para rematar sendo política.

Parte da doutrina científica considera que o étimo da palabra «feudal» é o termo *fides*. O profesor Álvaro d'Ors explica³²⁴:

“A *fides* é unha idea central do pensamento xurídico e político de Roma: propiamente, a lealdade á palabra dada. É unha virtude do máis poderoso; así, a *fides deorum* (cfr. a exclamación «*pro deum fidem!*») é a protección que dispensan os deuses, e a *fides Romana* por excelencia é a firmeza de Roma respecto ós seus aliados (de onde *foedus*, alianza).”

Non obstante, Theimer sostén que a palabra «feudo» ten máis que ver coa termo do xermano antigo *feod*, “composto de *fēh*, gando e *od*, bens³²⁵”.

Esta variedade etimolóxica convén neste estudo, pois o feudalismo desenvolveuse en maior grao na sociedade agraria medieval. Mediante o acto de vasalaxe, o enfeudado xuraba fidelidade ó seu señor, tributándolle certo traballo ou produción. O señor, pola súa parte, correspondía con protección e cesión de terras ou propiedades ó vasalo para o seu traballo, e polo tanto para a súa supervivencia. Incluso un vasalo podía traballar dunha forma persoal para o seu señor —persoal da súa casa—. Neste caso, o señor amparábao co sustento.

O feudalismo desconcentraba o poder, en tanto un vasalo —que libremente se enfeudaba baixo un señor— podía ser ó mesmo tempo señor doutros vasalos. De tal forma que se formaba unha especie de pirámide na cal o rei ocupaba a cús-

324. Álvaro d'ORS: *Derecho Privado Romano*; § 32.

325. THEIMER: *Historia de las ideas políticas*; p. 65.

pide. Os deberes dos vasalos para co seu señor non serán, entón, unicamente produtivos ou de traballo: un vasalo que ó mesmo tempo fose señor feudal podía ter a obriga, por exemplo, de asistir ó rei na guerra. É importante considerar isto: unha situación que en principio e a primeira vista podería parecer asentada sobre unha figura produtiva e fundamentada nunha relación persoal entre vasalo e señor, e de tal xeito privada, pasa a funcionar no eido do poder público —a axuda ó exercicio do poder real—. A desconcentración do poder, ademais, implicaba que este era exercido por cada señor feudal no seu territorio: “cada señor era xuíz supremo, xefe de policía e comandante militar nas terras que recibira como préstamo ou “feudo” sobre a base dun contrato feudal.³²⁶”

Da mesma maneira, a desconcentración de poder tiña que ver coa dificultade do rei para facer valer o seu dunha forma efectiva. O monarca, ó asegurar a súa posición mediante a lealdade do seu vasalo —á vez señor feudal—, ó tempo que lle pagaba un servicio, lograba que o seu poder se estendera case de forma delegada, e se asegurara no territorio. Este mecanismo foi profusamente empregado nos reinos da Península Ibérica durante a etapa da Reconquista: o rei incrementa o territorio do seu reino, e para o exercicio do goberno e tamén en pago dos servicios na guerra, entrega alfoces e vilas baixo a figura do feudo a un señor. O dereito que emana do rei chega a todo o territorio, e os señores feudais son os encargados de aplicalo³²⁷.

Un problema no que derivou o feudalismo será, precisamente, os abusos do señor feudal. En primeiro lugar, dunha institución fundamentada na liberdade para o contrato de vasalaxe —sobre todo dos vasalos que ocupaban a base do sistema feudal—, pasarase a unha forma de servidume: é vasalo o que nace na xurisdición do señor. Saír desa situación implicaría someterse a outro señor ou directamente ó rei. Así mesmo o rei acaba concibindo ó señor feudal como un competidor directo no exercicio do poder, e por tanto buscará establecer freos e límites ó mesmo. O primeiro será, precisamente, a lexislación, mediante a cal pretenderá a protección dos súbditos do seu reino: ó mesmo tempo que intenta atallar abusos do señor feu-

326. *Ibíd.* p. 64.

327. *Ibíd.* p. 67. O rei mantiña o seu poder de legislar. Os señores feudais deberían gobernar e xuzgar de acordo ó dereito real, aínda que non sempre se atían a tal.

dal sobre a poboación do seu feudo, incrementa o seu poder sobre o seu señor enfeudado. Os reis, igualmente, farán valer directamente a súa potestade mediante o que se denominou «reguengo»: territorios con dependencia inmediata del, e gobernados por un oficial nomeado polo propio monarca. Moitas vilas e cidades dependentes dun señor solicitarán do rei que as tome baixo a súa protección e goberno, librándose así das mans do señor feudal.

O sistema feudal chocará frontalmente, por tanto, coa aparición do absolutismo. En España será Felipe V o que iniciará, con escaso éxito, a recuperación dos señoríos para a coroa, mediante a Xunta de Incorporacións, no 1707. Finalmente, a institución do vasalaxe quedará abolida nas Cortes de Cádiz, mediante o decreto de 6 de agosto do 1811, con excepción daquelas prestacións, fosen reais ou persoais, que puidesen quedar amparadas baixo unha forma contractual “de particular a particular”.

Na monarquía múltiple, ou composta, como na maioría de monarquías clásicas, o carácter persoal constitúe un elemento esencial. Walter Bagehot, con ironía, deixouno claro³²⁸:

“¿Serás gobernado dunha forma que entendas, ou serás gobernado dunha maneira que non entendas? A cuestión presentóuselle ó pobo francés, ó que se lle preguntou, ‘¿Serás gobernado por Luís Napoleón, ou serás gobernado por unha asemblea?’ O pobo francés dixo: ‘Seremos gobernados por un home do que podemos facer idea, e non por un grupo de xente do que non podemos imaxinar’”.

O elemento persoal concreta ó personaxe. Identifícao e ponlle imaxe. Existe unha referencia real. E na monarquía múltiple ese carácter, case tanxible, adquire máis presenza, precisamente pola converxencia de poder de distinta orixe nunha mesma persoa. Consiste, entón, esta, na reunión de diversos reinos —e incluso territorios baixo unha denominación distinta, herdada do réxime feudal, como señoríos ou outro tipo de xurisdicións particulares— baixo a figura do mesmo monarca, pero non integrados entre eles. os distintos territorios manterían, así, a súa propia independencia, as súas institucións xurídicas e políticas propias, e a súa identidade. O rei tiña poder directo para con cada un dos territorios .

As formas que adoptaron as monarquías múltiples responderon ás distintas configuracións territoriais previas sobre as que se asentaron. De tal xeito que non se podería afirmar que houbera dúas idénticas: antes ben eran diversas, e en atención ó seu pluralismo interno.

A creación ou o xurdimento desta figura ten que ver coas políticas matrimoniais dos reis durante a época medieval e os comezos da era moderna. Os reinos e os territorios, coma no sistema feudal, eran unha especie de patrimonio familiar, transmisible por herdanza. Os matrimonios e a descendencia de monarcas e herdeiros ó trono de distintas casas dinásticas levaban á reunión dos títulos reais nun só herdeiro. O exemplo máis claro é o de Carlos I, en España; pero habería un exemplo máis significativo: Miguel da Paz de Portugal —falecido antes dos dous anos—. No caso de que non tivese falecido, sería, por herdanza, rei de Portugal, Castela, León e Aragón³²⁹.

Pero esta especie de «concepción patrimonial» dos reinos tiña, tamén, os seus problemas, fundados, sobre todo no aumento do poder do monarca, nun momento no que se teorizaba sobre o absolutismo. En primeiro lugar, o poder medraba baixo esas unións de reinos ameazando ás outras potencias europeas —os principais países europeos atopábanse baixo a forma da monarquía múltiple: Francia; a coroa de Bohemia, Austria e Hungría; ou máis tarde os reinos de Prusia e o Reino Unido—. Para resolvelo, os tratados de paz en diversas guerras europeas daban dereito ás casas dinásticas a vetar matrimonios entre herdeiros das mesmas, ou apartaban a algún deles na sucesión, se iso podería implicar o risco da unión doutro reino. Un exemplo foi a sucesión na coroa dos reinos de España na persoa de Felipe V, quen ata entón —novembro do 1700— era duque de Anjou, e polo tanto, a segunda persoa con dereito a suceder ó seu pai, o Delfín de Francia, por detrás do seu irmán Luís.

Outro método para que as potencias veciñas buscasen un freo á expansión das outras monarquías múltiples foron os tratados de reparto dos países que que-

329. Miguel da Paz de Portugal, fillo de Manuel I de Portugal e de Isabel de Aragón —a filla maior dos Reis Católicos— foi xurado polos Reis Católicos príncipe de Asturias e herdeiro das coroas de Castela, León e Aragón. Meses máis tarde, o 7 de xaneiro de 1499, foi xurado herdeiro do trono portugués.

dasen sen un monarca con un claro dereito a herdar o trono. Para España asináronse os Tratados de Partición —que non resultaron efectivos—, que atribuían os territorios da Monarquía Hispánica ás distintas casas dinásticas dos reinos contiguos á morte de Carlos II.

Outro problema co aumento do poder era a incompatibilidade da monarquía múltiple coas nova teoría da soberanía e o monarca absoluto. Un rei dunha monarquía composta atopábase limitado pola obriga de xurar o respecto e aínda a defensa dos dereitos de cada territorio³³⁰, e que estes rematasen defendéndoos e exercéndoos por medio de institucións propias. Felipe II e Felipe III foron monarcas durante o período de maior presenza do denominado «réxime polisínodal» que consistía na coexistencia dun elevado número de consellos para o goberno de cada un dos territorios que compoñían a Monarquía Hispánica, de acordo ó seu propio dereito. Felipe II tivo serios problemas para a persecución do seu secretario de cámara, Antonio Pérez, quen conspiraba para beneficio propio entre o rei e o seu irmán, don Juan de Austria. Antonio Pérez escapa da prisión no reino de Castela para buscar amparo das institucións do reino de Aragón. Felipe II vese na obriga de recorrer ó Xustiza de Aragón para que incrimine a Antonio Pérez, e ante a lentitude do primeiro e a expectativa dun resultado desfavorable, acaba acusándoo ante a Inquisición —onde as institucións aragonesas non terían capacidade—. Finalmente, Antonio Pérez escapar á Francia, Zaragoza será tomada por un exército castelán baixo as ordes de Felipe II, e Juan V de Lanuza, Xustiza de Aragón —cabeza das protestas na defensa dos foros— rematará condenado a morte.

As pretensións de unificación do dereito eran respondidas con vehemencia por parte das institucións de cada reino. Así, o Conde-Duque de Olivares, Gaspar de Guzmán, propón a Felipe IV no seu Gran Memorial —tamén chamado «memorial segredo», o que non invitaba a nada bo— o seguinte:

“Teña a Vosa Maxestade polo negocio máis importante da súa Monarquía, facerse Rei de España: quero dicir, Señor, que non se contente a Vosa Maxestade con ser Rei de Portugal, de Aragón, de Valencia, Conde de Barcelona, senón que traballe e pense, con consello mudado y segredo, por reducir a es-

330. “O fuero, o fuera” era unha máxima do prof. D’ORS. É dicir: o rei tiña obriga de xurar, respectar e protexer os foros de cada territorio, como o seu dereito particular. *Vid.* PEREIRA MENAUT: ‘El Pensamiento Constitucional de Álvaro d’Ors’; p. 214.

tes reinos dos que se compón España ó estilo e leis de Castela, sen ningunha diferenza, que se a Vosa Maxestade o acaba será o Príncipe máis poderoso do mundo³³¹».

A intención de Olivares sería o fortalecemento do poder real, sobre todo na coroa de Aragón, xa que as institucións castelás, coma as súas Cortes, eran febles en comparación coas institucións dos reinos aragoneses. O método a usar sería a extensión da lei castelá ós demais reinos.

Se ben non se puideron levar a cabo os plans dese «Gran Memorial», o Conde-Duque tamén fracasa nos seus intentos de establecer a «Unión de Armas». Era un plan menos ambicioso, pero máis realista na práctica: unha contribución de cada reino baixo Felipe IV fornecendo de homes e fondos ós exércitos reais, para a defensa da Monarquía. Buscábase así o fortalecemento do poder real mediante a creación dunha institución militar común a tódolos reinos. A invasión francesa do Rosellón move a Olivares á convocar a leva obrigatoria en Cataluña, e a Deputación de Cataluña conclúe que a esta é contraria ás constitucións catalás, o que provoca o Corpus de Sangue —1.640— e a Secesión de Cataluña. Para sufo-car a revolta, Olivares recruta, botando man outra vez da «Unión de Armas», en Portugal, o que provocou o levantamento deste reino e a súa saída da Monarquía Hispánica.

Formalmente, a Monarquía Hispánica perdurou ata as Cortes de Cádiz —e a influencia da súa forma política permaneceu durante parte do século XIX, aínda que fose na mentalidade popular—. Felipe V, cos Decretos de Nova Planta logra establecer o modelo institucional político castelán nos territorios da Coroa de Aragón, chegando incluso a suprimir o dereito privado Valenciano —non así o dereito privado de Aragón, Cataluña e Mallorca—. Os Decretos de Nova Planta non suprimiron, non obstante, as cortes de Navarra, e formalmente os reinos das diversas coroas seguiron existindo, pero baleirados de contido propio. A acción de Felipe V contra a antiga estrutura da Monarquía Hispánica veu dada pola influencia

331. Usámolo a modo de exemplo, por estar extendida a crenza da súa autenticidade, non obstante existen dúbidas da súa autoría, e incluso hai autores que supoñen que este memorial era un documento falso para a intoxicación contra o reino de Castela. *Vid.* Manuel RIVERO RODRÍGUEZ: 'El «Gran Memorial» de 1.624, dudas, problemas textuales y contextuales de un documento atribuido al Conde Duque de Olivares'.

da política de afrancesamento que o seu avó, Luís XIV, emprendeu nos reinos e provincias que gobernaba. Efectivamente, comprobou que a medida que reforzaba o seu poder interno, tamén o facía de xeito externo. As demais potencias europeas que estaban baixo a figura da monarquía composta ou múltiple, observando este fenómeno, tamén levaron a cabo procesos para unha maior unificación, a través de instrumentos como poden ser a Lei de Unión de 1707 pola que se crea o Reino de Gran Bretaña —*Articles of Union*—; ou a «Paz de Szatmar» no Imperio Austríaco, pola que os húngaros, recentemente saídos do Imperio Otomán gracias ás conquistas austríacas, recoñecen a soberanía da casa de Habsburgo, a cambio de que esta última garantise as constitucións húngaras.

Hoxe en día é difícil atopar unha monarquía múltiple. O caso que máis se pode aproximar, salvando as distancias, é a Monarquía Británica. Efectivamente, a raíña de Inglaterra é Xefe de Estado no Reino Unido e os seus dominios —como as pequenas Illas Pitcairn—, e éa tamén de países como Canadá ou Australia. Pero tamén doutras dependencias da Coroa, como pode ser a illa de Man, que non forman parte do Reino Unido.

A nota importante da monarquía múltiple, por tanto, é o personalismo na figura do monarca e a relación entre el e os seus súbditos, cos seus dereitos e privilexios, nun marco de diversidade e pluralidade. No proceso de creación dos Estados-Nación esta relación persoal entre os súbditos e o monarca pérdese, téndese á unificación, e baixo o argumento da igualdade, suprimíranse as poucas diversidade institucionais que quedasen, xa seriamente danadas polo absolutismo.

I. 2. c) Os imperios

Coma no caso anterior, non temos un concepto unívoco, unha figura canónica, un modelo de imperio. A diversidade na súa existencia e o número de exemplos de formas que se denominaron «imperio» é amplo. Pero son máis limitadas aquelas que realmente foron tal. É necesario descubrir certas notas comúns a todos eles para discriminar os casos de verdadeiros imperios.

En primeiro lugar, aínda que a palabra pareza implicar un poder irresistible e feroz, o poder imperial é máis ben «afastado». E por varias razóns. En primeiro lugar as metrópoles dos imperios adoitaban estar afastadas dos últimos territorios

que se integraban no imperio. Este afastamento, ó longo da historia, é relativo en distancia física, pero de acordo ós medios de comunicación de cada época, a distancia seguía existindo. Comparemos a viaxe dun bético a Roma no século III coa viaxe que tería que facer un habitante de Calcuta a Londres no século XIX. Este afastamento para unha persoa inflúe moito no desprazamento do poder da metrópole —un exército—. Aínda que para o ano 1.982 xa non existía o Imperio Británico, a distancia das Illas Falkland do Reino Unido implicou que a resposta do exército británico á invasión arxentina, sobre o terreo, tardase sete días.

Ademais de ser un poder afastado na distancia, tamén o é na inmediatez de exercicio. O imperio actúa de forma mediata: o emperador goberna sobre o rei, o rei sobre o pobo. O imperio en Roma importaba menos ó celta ou ó galo ca o poder do seu propio xefe. O goberno dun emperador era directo sobre o territorio sempre que ó mesmo tempo tivese outro título polo cal gobernalo: Carlos V de Alemaña era rei, ó mesmo tempo, dos reinos da Monarquía Hispánica. En virtude deste último título será como goberne directamente nos seus reinos da Península Ibérica.

O afastamento tamén ten que ver co carácter directo do dereito emanado do emperador. Este non tiña primacía, excepto en casos moi concretos. Primeiro aplicaríase a costume ou o dereito local. Existe un exemplo claro: no proceso a Cristo parece que os acusadores, xudeus, alegaron o seu dereito propio. Cristo era reo de morte de acordo á sofistería usada polo Sanedrín botando man, nunha falsa acusación por blasfemia, da lei mosaica. Non obstante Roma reservaba para si a aplicación da pena de morte, polo que houbo que pedir do gobernador, Poncio Pilato, a anuencia para executar a condena. O afastamento ou a proximidade do dereito imperial tamén terá unha base persoal, máis que territorial. San Paulo, como cidadán romano, tiña outro estatuto xurídico³³² ca a dos seus veciños de Palestina que carecían da cidadanía romana.

Outra nota do afastamento —que flutuou— era a dificultade de manter unha fonte de financiamento estable por parte do emperador. No Sacro Imperio Romano Xermánico a Carlos V resultáballe imposible o establecemento de impostos nos diversos territorios, sen contar coa aprobación do príncipe local. Esta situa-

ción veuse dificultada co cambio de relixión de numerosos nobres dos territorios imperiais, que abrazaron o protestantismo, e que incluso tomaron as armas contra o propio emperador³³³. Outros imperios foron máis eficaces á hora de facerse con riquezas e establecer impostos, como puideron ser o Imperio Romano, ou os imperios coloniais.

España, na súa Conquista de América, estableceu reinos no Novo Mundo, con vicerreis, e institucións baixo o modelo da Coroa de Castela. Non obstante, para o século XVIII a relación era máis semellante a un imperio colonial.

O afastamento do imperio implica tamén que o poder imperial non buscaba unha uniformización e un control absoluto dos territorios. Tradicionalmente, baixo o imperio haberían moitas formas políticas e de goberno. Polo tanto, o que o individuo percibía como máis próximo eran as mesmas institucións que as anteriores ó establecemento do imperio.

Francia tamén tivo unha pretensión —e de feito acadou certo poder permanente— imperial sobre o resto de Europa na época napoleónica. No seu maior apoxeo —1812— foi incapaz de manter un poder estable de forma pacífica, e a súa existencia fundamentábase na invasión e o mantemento dun estado armado en todo o seu territorio. Ademais o exercicio do poder consistiu, maiormente, en intentar extrapolar a organización política e xurídica francesa a tódolos territorios, ademais de colocar a dinastía Bonaparte pola maior parte dos tronos que estaban baixo o dominio do imperio de Napoleón I.

Aínda que frecuentemente os imperios teñen na súa cúspide un emperador, isto non é un requisito imprescindible. O Segundo Imperio Colonial Francés funcionou baixo a forma republicana, pero tamén baixo as monarquías de Xullo do

333. A constitución da Liga de Esmalcalda, no 1531, con exército e incluso caixa propia, é o exemplo máis elocuente. A pesares da victoria de Carlos V sobre esta na batalla de Mühlberg no 1547 —o que implicou a disolución da Liga de Esmalcalda, e aportou á historia da arte unha gran pintura de TIZIANO—, varios príncipes alemáns aliáronse con Enrique II de Francia nunha guerra contra o emperador, e ademais Mauricio de Saxonia atacou a Carlos V en Innsbruck, de onde tivo, este último, que fuxir. Na Paz de Augsburgo do 1555 chegarase ó principio de que cada príncipe podía sinalar a relixión no seu propio territorio —*cuius regio, eius religio*—, o que enfebleceu a posición imperial.

1.830, ou a de Napoleón III —que tamén autodenominou Segundo Imperio—. Habería que pensar se ese Segundo Imperio Colonial francés tiña as características propias dun imperio, en tanto pretendeu a uniformización da vida nas súas colonias, así como o control que estableceu sobre elas e a súa evidente presenza.

Os imperios coloniais do XIX tamén poden ser discutidos como verdadeiros imperios, de acordo ás súas características, coa excepción do Imperio Británico. O Imperio Colonial Belga foi un réxime de explotación e espolio dun territorio, mediante o uso da violencia e a barbarie, exercido no Estado Libre do Congo, chamado posteriormente Congo Belga. Aínda que tradicionalmente recibiu a denominación de imperio colonial, formalmente tampouco o foi. O establecemento do Estado Libre do Congo foi un empeño particular do rei Leopoldo II, baixo o seu goberno persoal. Pero precisamente foron Bélxica e el mesmo os maiores beneficiarios do colonialismo belga.

A maioría de países europeos mantiveron imperios coloniais, exercendo o poder sobre as colonias con maior ou menor intensidade. Os Estados Unidos pretenderon, a través da denominada “Doutrina Monroe” a creación dunha zona de influencia de poder en América que así favorecese os seus intereses.

En cambio, no Imperio Británico existiu un maior interese en vincularse cos seus territorios coloniais. Un factor que favoreceu isto foi a preexistencia de territorios americanos, e outros dominios británicos previos á época colonial. As colonias australianas acadaron un goberno propio sucesivamente entre os anos 1.855 e 1.890, facéndose coas competencias sobre a maioría de materias internas, quedando nas mans do Imperio as relacións internacionais, a defensa ou o comercio e o tráfico marítimo internacional. Estas colonias chegarán a federarse no 1.901, dando lugar á *Commonwealth of Australia*, como dominio británico, e que se verá afectado polo Estatuto de Westminster do 1.931. Outros territorios accederon paulatinamente ó seu autogoberno: Nova Zelandia no 1.907 ou a Unión de Sudáfrica no 1.910. Os profesores Pereira Menaut e Pereira Sáez sosteñen que este imperio “se rexía polo triplo criterio de *Conference* [...], *Preference* [...], e *Defence*.”³³⁴ Non obs-

334. PEREIRA MENAUT & PEREIRA SÁEZ: *Teoría Política*; p. 247. Significan: conferencia dos xefes de goberno das colonias, que se reunían cada catro anos; preferencia nas relacións comerciais entre os territorios do imperio; e establecemento dunha defensa

tante, a defensa común tivo que ceder ante a necesidade de que cada colonia do Imperio —sobre todo as máis afastadas da metrópole— contase con unha armada propia, motivado pola carreira armamentística previa á Primeira Guerra Mundial.

I.3. ¿Que é a Unión Europea?

Chegados a este punto resulta imposible non facerse esta pregunta. Cando contemplamos a Unión Europea ¿Que estamos vendo?

Parece que, a simple vista, non hai unha concepción unívoca e válida para todos que describa a Unión Europea. E isto sen entrar a analizar a súa natureza político-xurídica detalladamente. O profesor Pereira Castañares sinala un mínimo de seis visións distintas³³⁵ do que é a Unión Europea: dende unha unión moi estreita entre pobos a cidadáns europeos encamiñada á “creación dunha gran federación europea ou uns Estados Unidos de Europa³³⁶”; á definición de “institucións supranacionais que se foron creando dende a década dos cincuenta do século pasado para acadar os obxectivos previstos nos sucesivos tratados e acordos³³⁷”.

Ata a entrada en vigor do Tratado de Lisboa, formalmente, a Unión Europea era a Europa das comunidades e os tratados. Aínda coa creación da Unión Europea polo Tratado de Maastrich, que entra en vigor o 1 de novembro do 1.993, a antiga estrutura das comunidades europeas —“do Carbón e o Aceiro”, “da Enerxía Atómica”, e “Económica Europea”— subsistía como primeiro piar do acervo comunitario. E, tamén, aínda que se puidese apreciar un proceso de integración de complicada reversión, a primeira imaxe da Unión era a de organización internacional:

“A que a primeira vista se axeita mellor ás súas características sería a que comprende ás organizacións internacionais, aínda que dende sectores moi autorizadas da doutrina se sostén que a Unión Europea non é propiamente unha organización internacional. Outros autores sitúana entre as categorías

común.

335. Vid. Juan Carlos PEREIRA CASTAÑARES: ‘Hacia un nuevo modelo de integración Europea: de la Constitución al Tratado de Lisboa’; p. 120.

336. *Ibíd.*

337. *Ibíd.*

de Estado e Organización Internacional. É certo que a Unión Europea presenta particularidades que a diferencian do resto de organizacións internacionais existentes, pero a cuestión é se estas peculiaridades teñen a suficiente entidade como para facer imposible a súa caracterización como unha organización internacional.³³⁸

Esta consideración da profesora Cebada Romero contrasta claramente con que, por exemplo, no ano 2.002 a varios países da Unión Europea xa tiñan o euro en circulación, emitido polo Banco Central Europeo, e a política monetaria común estaba funcionando dende anos antes —por exemplo: o tipo de cambio fixo entre moedas nacionais e o euro entra en vigor o 1 de xaneiro do 1.999—. Estamos a falar dun dos *iura maiestatis*. Atribuír a competencia sobre este a unha organización internacional ten implicacións: o estado que a cede perde soberanía, e a organización que asume esa competencia nuclear adquire tal parte de soberanía. Polo tanto habería algo máis que unha simple organización internacional.

Outros autores definen á Unión como unha moderna confederación. O profesor Fondevila Marón, coincidindo con La Pergola, sostén tal opinión. Así, nega a posibilidade de que a Unión Europea sexa unha federación, xa que nestas³³⁹:

“a adopción de decisións segue a regra da maioría, que é máis cualificada en virtude dos principios de rixidez e supremacía constitucional [...] e onde as normas emanadas polos órganos da federación son directamente aplicables a tódolos cidadáns que se atopan no territorio federal”.

Como excepción a esta tese, poderíamos afirmar que os procedementos de decisión dentro da Unión Europea que requiren a unanimidade víronse reducidos no Tratado de Lisboa, en favor do procedemento de maioría cualificada. Isto coa nota de que, naquelas decisións que requiran da unanimidade, a abstención non impedirá que sexan adoptadas. Por outra parte a primacía do dereito comunitario sobre os dereitos dos estados membros, así como a aplicación directa do mesmo —se ben é certo que non por parte de oficiais da Unión, senón valéndose dos funcio-

338. Alicia CEBADA ROMERO: ‘La naturaleza jurídica de la Unión Europea: una contribución al debate sobre su personalidad jurídica a la luz de los trabajos de la Convención sobre el futuro de Europa’; pp. 283-284.

339. Manuel FONDEVILA MARÓN: ‘El proceso de integración europea en relación con la descentralización de los Estados miembros’; p. 390.

narios dos estados— da aparencia de maior integración política que a simple confederación.

Non obstante, a posibilidade de abandonar a Unión mediante un procedemento unilateral por parte dun país membro, como case chega a suceder co *Brexit*, é unha característica propia de réximes confederais, e non se da no federalismo³⁴⁰ habitualmente³⁴¹.

Probablemente, a maioría de visións que se teñan aportarán un achegamento á realidade, en tanto depende da perspectiva. E máis: a Unión Europea non é un obxecto político esférico e que ofrezca a mesma figura, coma se fose perfectamente cognoscible por calquera dos lados que se aprecie. Antes é unha forma política polimórfica e irregular, polo que é perfectamente posible que en certas materias a Unión Europea semelle actuar como unha organización internacional de cooperación, e noutras o papel que asuma se pareza máis ó dun estado unitario —como pode ser en materia monetaria, naqueles países nos que a moeda é o euro; pero non tanto polo carácter unitario, senón porque a competencia, nese caso, é exclusiva da Unión—.

Pero tamén, pode parecer que a Unión Europea se dan formas de aplicación das súas decisións ó xeito do réxime feudal. Certamente, hai ocasións en que, para os cidadáns se fai complicado apreciar a presenza da Unión, porque a execución do dereito comunitario, e incluso o desenvolvemento normativo, será tarefa das

340. A clásica sentenza *Texas v. White*, do Tribunal Supremo estadounidense (74 US 700) de 1869 sostén que “cando, por tanto, Texas se converteu nun dos Estados Unidos, entrou dentro dunha relación indisoluble. Todas as obrigas dunha unión perpetua, e tódalas garantías do goberno republicano quedan, nun só acto, contraídas polo Estado. O acto que consuma a súa admisión dentro da Unión foi algo máis que un pacto; foi a incorporación dun novo membro dentro ó corpo político. E iso foi definitivo. A unión entre Texas e os outros Estados foi tan completa, tan perpetua e tan indisoluble como a unión entre os Estados orixinais. Non hai lugar para a reconsideración ou a revogación, excepto a través da revolución, ou a través do consentimento dos Estados.”

341. Constitúen excepcións case heroicas as constitucións de Etiopía —federación constituída actualmente por 10 estados—; e a de San Cristóbal y Nieves —monarquía federal composta por dúas illas estado—. Ámbalas dúas recollen o dereito dalgún dos estados membros a constituírse en novo estado, sen necesidade da reforma constitucional.

autoridades nacionais. ¿Unha práctica feudal ou de federalismo cooperativo? Dende logo, no federalismo cooperativo, a participación de ámbolos niveis de goberno é moito máis evidente, e é máis doado para o cidadán identificar a fonte orixinaria e os pasos intermedios da decisión, ata chegar a el.

Quédanos valorar se a Unión Europea é, como se ten afirmado pola doutrina e incluso a política, e con certa gracia, un OPNI: obxecto político non identificado³⁴². Se a Unión Europea quedase, estática, tal e como agora, ou incluso con un proceso de saída dun estado membro a medio resolver, a resposta podería ser afirmativa: a UE é un OPNI. A existencia de distintos graos de integración dentro da Unión. A diversidade e a exclusión de certos aspectos do dereito comunitario por parte de diversos países —o espazo Schengen é un exemplo—. A posibilidade de outorgar á Unión Europea competencias non atribuídas nos Tratados por parte dos estados, a través do procedemento da cooperación reforzada, prevista tanto no Tratado da Unión Europea —artigo 20— coma no Tratado de Funcionamento da Unión Europea —arts. 326 a 334—, e que implica maior integración, voluntariamente dirixida polos estados membros e de xeito asimétrico. Incluso a renuncia á adopción de actos legislativos no ámbito da Política Exterior e de Seguridade Común —art. 24.1 do Tratado da Unión Europea—. Todo isto indícanos algo, que hai que ler conxuntamente con outras cousas que tamén están nos tratados. Por exemplo, que as cooperación reforzadas estarán abertas ós demais estados membros que non participaron delas de xeito orixinario —art. 328 do Tratado de Funcionamento— e “fomentarse a participación do maior número de Estados membros”; ou que a competencia da Unión en materia de Política Exterior e de seguridade común “abarcará [...] a definición progresiva dunha política común de defensa que poderá conducir a unha defensa común” —art. 24.1 do TUE— ou que “os Estados membros apoiarán activamente e sen reservas a política exterior e de seguridade da Unión, con espírito de lealdade e solidariedade mutua e respectarán a acción da Unión neste ámbito” —art. 24.3 do TUE—.

O que se pode concluír do anterior é que a Unión Europea experimenta un proceso de integración que avanza paseniñamente en certas materias, con máis ve-

342. PEREIRA MENAUT: ‘El Tratado de Lisboa en el proceso de constitucionalización de la Unión Europea: Modelos de constitucionalización, modelos de integración’, p. 40.

locidade noutras; que pode estancarse e non prosperar nalgún ámbito, e incluso pode chegar a sufrir algún retroceso —non podemos obviar a saída do Reino Unido da Unión Europea—. E como xa dixemos anteriormente, o federalismo é un proceso³⁴³. Pero sucede que no ámbito da unión non é uniforme, nin en tódalas accións e políticas adoptadas dependendo tanto da materia coma dos estados membros afectados. Esta non-uniformidade implica tamén pasos atrás. O que contradí o tropo chamado “Teoría da bicicleta³⁴⁴”. Segundo esta, o proceso de integración europeo semellábase a unha bicicleta en movemento: que o ciclista mantéña o equilibrio e non caia depende de que siga pedaleando. Por tanto, a bicicleta europea non caerá se se pedalea, sen importar cara onde. O mellor argumento para rebater isto tamén vén dado pola teoría do federalismo: enténdelo como unha negociación, un enfrontamento dentro de certos límites sinalados pola lealdade mutua, unha tensión entre un poder central e outros poderes periféricos, e incluso entre estes últimos entre si.

O proceso integrador europeo, distinto doutros que se teñan visto —quizais polos tempos empregados, quizais polos medios, ou pode ser que unha mestura de ambos— ten a súa “ideoloxía propia³⁴⁵”, fundada entre outras cousas, en que “o proceso de integración é irreversible e diríxese cara a creación dun Estado federal³⁴⁶.” E a tensión preséntase, precisamente, co Tribunal Constitucional Federal Alemán, na súa sentenza de 30 de xuño do 2.009³⁴⁷, sobre o Tratado de Lisboa. A corte de Karlsruhe afirma a constitucionalidade do Tratado na súa *ratio decidendi*;

343. FRIEDRICH: *Trends of Federalism...* p.3; BURGESS: *In Search of...* p.131.

344. Atribúelle a autoría a Walter HALLSTEIN, primeiro presidente da Comisión Europea, entre 1.958 e 1.967.

345. LUÍS MÍGUEZ MACHO: ‘La sentencia del Tribunal Constitucional Federal alemán de 30 de junio de 2.009, sobre el Tratado de Lisboa’; p. 112.

346. *Ibid.*

347. Pódense atopar as versións alemá e inglesa da sentenza 2 BvE 2/08 na páxina do Tribunal Constitucional Federal Alemán: https://www.bundesverfassungsgericht.de/e/es20090630_2bve000208en.html (refírese á versión en inglés).

Xa con anterioridade coa Sentencia sobre o Tratado de Maastricht, de 12 de outubro do 1.993, o Tribunal Constitucional Federal Alemán sinalou límites á integración europea, na salvagarda da soberanía alemá, e introduciu a idea de *Staatenverbund*.

pero nunha labor “activista³⁴⁸” en defensa da soberanía alemá, argumenta *obiter dicta*, establecendo certos límites sobre os poderes da Unión Europea: veto á *kompetenz-kompetenz*³⁴⁹; susceptibilidade de control dos actos europeos que sobrepasasen as competencias da unión ou violasen a “identidade constitucional³⁵⁰”; esixencia de respecto ó principio democrático, configurado unha efectiva participación pública³⁵¹; establece competencias intanxibles para a Unión e “ámbitos considerados como especialmente sensibles para a propia capacidade de configuración democrática dun Estado constitucional³⁵²”, coma o dereito penal³⁵³, o exército³⁵⁴, ou as condicións de vida no estado social³⁵⁵, por exemplo.

Pero, ademais de todo isto, aporta unha definición da Unión Europea que se compadece máis co modelo confederal: *Staatenverbund*. Así, no parágrafo 229 dirá:

“O artigo 23.1 da Lei Fundamental ó igual que o artigo 24.1 da Lei fundamental remarca que a República Federal de Alemaña participe no desenvolvemento dunha Unión Europea concibida como unión de Estados (*Staatenverbund*), á que se transfiren dereitos de soberanía. O concepto de unión (*Verbund*) implica unha asociación estreita e duradeira de Estados que conservan a súa soberanía, e que exerce o poder público sobre a base dun Tratado internacional, pero cun ordenamento fundamental que está exclusivamente a disposición dos Estados membros e na cal os pobos—é dicir, os cidadáns nacionais— dos Estados membros continúan sendo os suxeitos de lexitimación democrática.”

Á marxe da discusión federación-confederación, este parágrafo pón, negro sobre branco unha realidade que é fundamento para o presente estudo: existe un-

348. MÍGUEZ MACHO: ‘La sentencia del Tribunal...’ p. 112.

349. Competencia sobre as competencias. Refírese a un poder teórico da Unión para fixar as súas propias competencias, vulnerando así o principio de atribución. (Parágrafos 238-240 da sentenza 2 BvE 2/08).

350. Parágrafo 214 da sentenza 2 BvE 2/08.

351. Parágrafo 250.

352. Parágrafo 252.

353. Parágrafos 253 e 355 a 365.

354. Parágrafos 254 e 255, e 382 a 391.

355. Parágrafos 257 a 259, e 391 a 400.

ha Unión Europea composta por diversos estados que, consociados, lle outorgan certos poderes soberanos. Non entremos na discusión de se os estados conservan toda a súa soberanía —como afirma a sentenza no parágrafo anterior— ou só conserven a súa soberanía orixinaria —como sería nun modelo federal—. En calquera caso, do texto sinalado da sentenza pódese obter a conclusión de que non existe un *demos* europeo, e semella que a forma de participación pública, e por tanto de lexitimación democrática que se defende nese argumento se canalice a través dos estados membros.

Chegados a este punto, para quen está a escribir estas liñas, a natureza da Unión Europea é máis federal ca confederal. Pero non podemos obviar a realidade «multiforme» do obxecto. Si se pode concluír que existe un proceso de integración; que parece que non se detén; que semella que a intención dos órganos da Unión Europea é a consecución do federalismo; e que, coma en todo proceso federal, existen freos á súa evolución, tensións, e que o éxito na súa consecución dependerá do respecto á diversidade dos integrantes da Unión e das súas lexítimas aspiracións como entidades con soberanía orixinaria.


Capítulo II: As competencias

Neste novo capítulo que iniciamos, intentaremos pór a mirada sobre aquela acción que as comunidades políticas levan a cabo, e as facultades que ostenten para esa tarefa. Como xa dixemos anteriormente, seguindo ó Estaxirita, o home é un animal social. Pero esta congregación non se forma por un simple instinto animal, ou por unha agregación pola simple supervivencia: as persoas, libres, teñen tamén certas pretensións morais, e por tanto superiores³⁵⁶ a unha elemental preservación biolóxica ou social.

Así, estudiaremos cal é a fin das comunidades políticas, os medios dos que se dotan para logralos, e a forma de ordenación de tales medios. Con isto examinaremos os modelos español e europeo no reparto competencial, xunto cos principios que configuran e modelan este último.

II.1. A finalidade das comunidades políticas

Todas aquelas comunidades políticas ás que fixemos referencia durante o primeiro capítulo existen para algo. É dicir: ademais da súa formación e dos elemen-

 356. Tanto é así, que a Declaración de Independencia norteamericana, do 4 de xullo do 1.776 proclama a existencia de “certos dereitos inalienables” entre os cales están “a vida, a liberdade e a procura da felicidade”.

tos que as compoñen, deben ter un obxecto determinado; unha meta a lograr³⁵⁷. A primeira e máis elemental idea dos obxectivos dunha comunidade política pódese presentar como a cobertura, mediante grupo ou sociedade, daquelas necesidades que non poden ser satisfeitas óptimamente dunha forma individual. Por exemplo: a seguridade ou a posta en común de certa parte da riqueza ou os recursos económicos para lograr mellor a subsistencia. E semella que Rousseau entende así o contrato social:

“os homes non poden xerar novas forzas, senón soamente unir e dirixir as que existen, non lles queda outro medio, para subsistir, que formar por agregación unha suma de forzas que poda superar a resistencia, poñelas en xogo mediante un só móbil, e facelas actuar por xunto³⁵⁸.”

Pero esta forma de sociedade non alcanza tódolos obxectivos da sociedade política, porque tamén poden ser finalidades propias para unha sociedade mutualista ou comercial que exclúa outras relacións entre os individuos. Nesta última idea afonda Aristóteles, cando afirma:

“Pero non se asociaron só para vivir, senón para vivir ben (en caso contrario, habería tamén cidades de escravos e dos demais animais, pero non ha porque non participan da felicidade nin poden elixir a súa vida). Tampouco se asociaron para formar unha alianza bélica coa finalidade de non ser vítimas de ningunha inxustiza nin para o cambio e a axuda mutua, xa que entón, os tirrenos e os cartaxineses e todos os que teñen contratos entre si serían como cidadáns dunha soa cidade³⁵⁹.”

E un pouco máis adiante incidirá novamente:

“É claro, pois, que a cidade non é unha comunidade de lugar e con fin que sexa evitar a inxustiza mutua e facilitar o intercambio. Todas estas cousas daranse necesariamente, sen dúbida, se existe a cidades; pero que se dean todas elas non abonda para que haxa cidade, que é unha comunidade de casas e de familias coa fin de vivir ben, de conseguir unha vida perfecta e suficiente. Esta non poderá realizarse, sen embargo, sen que os cidadáns habiten un mesmo lugar e contraian entre si matrimonios...³⁶⁰”

357. Vid. PEREIRA MENAUT E PEREIRA SÁEZ: *Teoría Política*, p. 180.

358. ROUSSEAU: *El Contrato Social*; p. 811.

359. ARTISTÓTELES: *Política*; 1280.a

360. *Ibid.* 1280.b

A sociedade política, así, ten como finalidade última, alta e elevada, esa busca da felicidade, dunha vida completa. Debe existir ese elemento común, esa nota de virtude que é a vez fundamento e obxectivo. A *πολις* como “comunidade de familias e aldeas nunha vida perfecta e suficiente, e esta é, ó noso xuízo, a vida feliz e boa.³⁶¹” O Filósofo sinala que, precisamente, por esa procura, establécense outras institucións, moi distintas das económicas ou de seguridade, como son “alianzas de familia”, obrigas relixiosas, “diversións da vida en común [...] cousas produto da amizade³⁶².”

Santo Tomé de Aquino enuncia a idea de “ben común” como fin da sociedade ó soster “que o ben común é a fin das persoas individuais que viven en comunidade, como o ben do todo é a fin de cada unha das partes³⁶³.” Pero a idea de ben común aparece como diferente en función das sociedades á que nos reframos: distinta era a *πολις* aristotélica dos reinos medievais que Santo Tomé de Aquino podía contemplar. E a medida que as sociedades medran —e perden ese carácter ideal clásico— alcanzar esa meta do ben común tórnase máis complicado. Porque ben común é, á vez, o ben de todos os individuos que integran a sociedade, xunto co ben da sociedade en si mesma. Pero esta pretensión tan elevada colide con certos condicionantes derivados da propia realidade: en primeiro lugar “o ben común non é a suma aritmética dos bens particulares de persoas, grupos ou territorios menores³⁶⁴”; segundo: aínda que a idea de ben común poda ser acadada mediante o estudo e a reflexión filosófica, a política é algo que debe ser accesible na práctica para o “home común” —ó que parece que o máis que se lle pode requirir é que actúe coma un prudente bo pai de familia—, polo que se lle faría difícil a acción concreta baixo unha premisa tan xeral; terceiro: unha idea expansiva do ben común tende a un ben común “de toda a humanidade³⁶⁵”, que “levaría a un goberno global con desmesuradas competencias sobre todo o mundo³⁶⁶” onde “as

361. *Ibid.* 1280.b—1281.a

362. *Ibid.* 1280.b

363. SANTO TOMÉ DE AQUINO: *Summa Theologica*, II-II, C. 58, a.9; páx. 485 da versión manexada.

364. PEREIRA MENAUT & PEREIRA SÁEZ: *Teoría Política*; p.182.

365. *Ibid.* p. 181.

366. *Ibid.*

comunidades políticas menores e intermedias [...] estarían xa previamente indefensas³⁶⁷”; e, finalmente, a idea de ben común pode tender á confusión con pretensións coma as defensas de intereses xerais ou públicos, máis ou menos amplos.

Efectivamente, é máis fácil dobrear a vontade dos gobernados cando se lles impón unha carga apelando ó ben común. Pero ollo: canto esa carga se volve máis perniciosa para o individuo que a ten que soportar, menos “común” é ese ben; e responde máis á categoría de interese. Os intereses do sector público, a banca, as finanzas europeas, a asociación de veciños ou as comunidades políticas España ou Galicia poden ser diametralmente opostos a intereses doutras comunidades superiores, inferiores ou mesmo iguais. Pero por que sexan intereses amplos —e incluso consensuados entre moitos— non se converten automaticamente en ben común. Como d’Ors sostén: “o «interese» dun grupo humano é sempre particular e non pode chamarse «ben común».”³⁶⁸ Igualmente, o papa San Xoan Paulo II, na súa carta encíclica *Centessimus Annus* explica:

“As interrogantes que se presentan na sociedade a miúdo non son examinados segundo criterios de xustiza e moralidade, senón máis ben de acordo coa forza electoral ou financeira, co que diminúe a participación e o espírito cívico entre a poboación, que se sente prexudicada e desilusionada. De aí vén a crecente incapacidade para encadrar os intereses particulares nunha visión coherente do ben común³⁶⁹.”

Os intereses tamén poden ser lexítimos no marco das comunidades políticas. Máis aínda cando estes se promoven por outros obxectivos superiores. Esa lexitimidade virá determinada pola adecuación entre tales intereses e os mencionados criterios de “xustiza e moralidade” que menciona o gran pontífice. El chega, incluso, a configurar en certa maneira o concepto de «intereses» co de «ben común», afirmando:

“Este [o ben común], en efecto, non é a simple suma dos intereses particulares, senón que implica a súa valoración e harmonización, feita segundo unha

367. *Ibid.*

368. D’ORS: *Bien Común y Enemigo Público*; p. 14.

369. SAN XOÁN PAULO II: *Centessimus Annus*; § 47.

equilibrada xerarquía de valores, e, en última instancia, segundo unha exacta comprensión da dignidade dos dereitos da persoa³⁷⁰.”

Se atendemos a isto, poderíase concluír con que é lícito usar de certa dose de prexuízo ou dano —algunha maneira de sacrificio— por parte do poder público, sempre e cando respecte a dignidade e os dereitos da persoa³⁷¹, para acadar o ben común. E precisamente tamén porque esa actuación do poder público implicaría, como é obvio, custos. O parágrafo 48 da *Centesimus Annus* outorga ó estado un marco de acción, mencionando especificamente o “papel do Estado no sector da Economía³⁷²”:

“A actividade económica, en particular a economía de mercado, non pode desenvolverse no medio dun baldeiro institucional, xurídico e político. Pola contra, supón unha seguridade que garante a liberdade individual e a propiedade, ademais dun sistema monetario estable e servizos públicos eficientes³⁷³”.

Pódese colixir que este punto lexitima, por exemplo, a existencia de impostos, ou dunha regulación, por mínima que sexa, a impor por parte do Estado. A pregunta radica en se esta intervención estatal é, en si, por propia natureza, boa ou mala. Ou noutras palabras ¿é un ben, ou algo que hai que soportar para lograr un ben³⁷⁴? A resposta preséntase difícil, e pode ser que exceda os límites ós que este traballo pretende responder. Pero se buscamos un pouco máis na letra do mesmo parágrafo 48 do documento papal, podemos ver certas notas que nos indiquen a xenética, por dicilo dalgún modo, desa intervención. En primeiro lugar, fálanos de “servizos públicos eficientes”: a eficiencia implicará menores custos e maiores rendementos. En segundo termo, indícase que a responsabilidade do estado é subsidiaria no marco da vixilancia e a condución da economía conforme ós dereitos humanos. O terceiro é a concreción da actuación do Estado, como supletoria, en

370. *Ibíd.*

371. Isto tamén o sosteñen, con distinta redacción, os profesores PEREIRA MENAUT & PEREIRA SÁEZ en *Teoría Política*; p. 183.

372. SAN XOÁN PAULO II: *Centesimus Annus*, § 48.

373. *Ibíd.*

374. ¿Poderíase comparar con un tratamento médico agresivo, ou unha medicina amarga, que hai que tolerar, pero da que derivaría un mellor obxectivo?

“situacións excepcionais, cando sectores sociais ou sistemas de empresas, demasiado débiles ou en vías de formación, sexan inadecuados para o seu cometido”. Esa actuación supletoria ha de ser “limitada temporalmente [...] para non ampliar excesivamente o ámbito de intervención estatal de xeito prexudicial para a liberdade tanto económica coma civil.” E cuarto: na referencia ó “Estado do benestar” critícanse abertamente os “excesos e abusos” que levan ó “Estado asistencial”: “inadecuada comprensión dos deberes propios do Estado”, e falta de respecto ó principio de subsidiariedade; ademais que tal “Estado asistencial” “provoca a perda de enerxías humanas e o aumento esaxerado dos aparatos públicos [...] con enorme crecemento dos gastos”.

Polo tanto, de todo isto podemos inferir que o que se promove como adecuado ó ben común é unha limitada acción do Estado na vida económica e social; encamiñada a corrixir disfuncionalidades ou vicios sociais, sobre todo no económico, a través de concretas actuacións. E sempre baixo unha ponderación de tales actuacións á luz da subsidiariedade, a dignidade e os dereitos humanos. Cando o que se propón é que esta actuación sexa limitada, habería que entender que o “mal”, por así dicilo, que excluíría á idea de ben común, é, precisamente, un exceso nesa actuación que conculque os principios mencionados.

Difire isto do “patrón do xusto e o incorrecto³⁷⁵”, que poderíamos entender como “patrón do bo e do malo”, que John Locke postula no Segundo Tratado do Goberno Civil. O argumento é o que segue: aínda que o home, no estado da natureza, pode coñecer a lei natural, o establecemento dunha lei colectiva como “medida común³⁷⁶” evita o desvío dos individuos, movidos polo seu particular interese.

O obxectivo da comunidade política non é outro que a “preservación da súa propiedade³⁷⁷”. Carécese desa lei común no estado de natureza; ó igual que sucede cos xuíces imparciais e tamén unha forza estraña ó individuo particular que dea cumprimento ás sentencias..

375. “*Standard of right and wrong*” que Jonh LOCKE enuncia no seu *Segundo Tratado sobre o Goberno Civil*; Cap. IX, §. 124; páx. 204 da versión manexada.

376. “*Common measure*”; *ibid.*

377. *Ibid.*

Son dúas cousas as que chaman a atención da teoría de Locke: a primeira, a proximidade cos enunciados de Rousseau; a segunda e máis interesante: a mención dos “intereses” e do “ben común”. O que é ben, por tanto, definiríase gracias á norma consensuada na sociedade.

En calquera caso, aquí estamos intentando definir, en abstracto, que move ós homes para constituírse en sociedade política; ou cales son os fins dunha sociedade política. Ata aquí vimos obxectivos moi elevados —a procura da felicidade—, ou máis utilitarios pero convenientes ante as necesidades cotiás —o mantemento da propia vida, seguridade e pertenzas—. E vímolos dentro das teorías de diversos pensadores.

De acordo a isto, efectivamente, tamén as constitucións e os documentos fundacionais de moitos Estados conteñen partes programáticas, e que non deberían ser entendidas como simples engadidos de estilo, ou inicios ampulosos —pero, verdadeiramente, o que lles outorgará un ou outro carácter será o desenvolvemento posterior dos articulados, e a súa conseguinte aplicación—. A constitución dos Estados Unidos de América conta con un preámbulo que reza:

“Nós, o pobo dos Estados Unidos, a fin de formar unha Unión máis perfecta, establecer a xustiza, garantir a tranquilidade nacional, tender á defensa común, fomentar o benestar xeral e asegurar os beneficios da liberdade para nós e para a nosa posteridade, pola presente promulgamos e establecemos esta Constitución para os Estados Unidos de América”.

A este preámbulo habería que engadirlle o contido anteriormente mencionado da Declaración de Independencia norteamericana. Pero tendo en conta que esta última buscaba un contido máis xustificativo para causar uns efectos concretos —a independencia—, tanto dende o punto de vista xurídico coma político, xa que ademais de consagrar esa procura da felicidade, argumenta unha serie de ofensas e oprobios ós pobos das Trece Colonias por parte do goberno da metrópole.

A constitución portuguesa do 1.976 ten un breve preámbulo onde se menciona a reconquista dos dereitos e as liberdades fundamentais, o compromiso da defensa da independencia nacional, o establecemento dos principios básicos da democracia e a primacía do Estado de Dereito, xunto coa pretensión da “construción dun país máis libre, máis xusto e máis fraterno”.

A constitución francesa do 1.953, ten un preámbulo máis breve: “proclama solemnemente a súa adhesión ós dereitos humanos e ós principios da soberanía nacional, tal e como foron definidos pola Declaración de 1.789, confirmada e completada polo Preámbulo da Constitución do 1.946, así como ós dereitos e deberes definidos na Carta do Medio ambiente do 2.003”, ó tempo que recorda o lema de liberdade, igualdade e fraternidade da súa revolución.

A Lei Fundamental de Bonn do 1.949 conta con un preámbulo humildísimo: “Consciente da súa responsabilidade ante Deus e ante os homes, animado da vontade de servir á paz do mundo como membro con igualdade de dereitos dunha Europa unida, o pobo alemán, en virtude do seu poder constituínte, outorgouse a presente Lei Fundamental”. Esta introdución semella condicionada pola historia alemá, inmediatamente previa á redacción da súa constitución.

Figura, en cambio, na Constitución Española do 1.978, un preámbulo máis extenso e tamén máis pretensioso. Quizais tamén condicionado pola súa recente saída dunha ditadura que durou 36 anos. Así, o texto íntegro dí:

“A Nación española, desexando que se estableza a xustiza, a liberdade e a seguridade e que se promova o ben de cantos a integran, no uso da súa soberanía, proclama a súa vontade de:

Garantir, dentro da Constitución e das leis, a convivencia democrática, conforme unha orde económica e social xusta.

Consolidar un Estado de dereito que asegure o imperio da lei como expresión da vontade popular.

Protexer todos os españois e pobos de España no exercicio dos dereitos humanos, das súas culturas e tradicións, das súas linguas e institucións.

Promover, para lles asegurar a todos unha digna calidade de vida, o progreso da cultura e da economía.

Establecer unha sociedade democrática avanzada, e

Colaborar no fortalecemento dunhas relacións pacíficas e de eficaz cooperación entre todos os pobos da Terra.”

Como podemos comprobar, os constituíntes españois non foron alleos á idea de ben. Sen embargo tampouco obviaron cousas máis concretas, dentro do terreo do dereito constitucional, como poden ser o Estado de Dereito e a organización en torno á democracia. Neste punto hai que facer notar que, no mesmo

sentido do Preámbulo da constitución norteamericana, o articulado non tería sentido algún se contradise o preámbulo.

Por outra parte nos estatutos de autonomía españois —coma o de Galicia— teremos preámbulos que obedecen á simple fórmula rexia de promulgación³⁷⁸, ou máis extensos e elaborados, coma o Estatuto de Autonomía de Cataluña —Lei Orgánica 6/2006, de 19 de xullo—; ou de Andalucía —Lei Orgánica 2/2007, de 19 de marzo—. O andaluz, por exemplo, nun punto proclama pretender ser un “instrumento xurídico de impulso do benestar, a igualdade e a xustiza social dentro do marco de cohesión e solidariedade que establece a Constitución.” O catalán sostén que o Parlamento de Cataluña definiu a esta como nación; e que os poderes públicos están ó servizo do interese xeral e dos dereitos da cidadanía.

Pero botemos, agora, un ollo á Unión Europea. ¿Cales son os seus obxectivos e onde os podemos atopar definidos?

O primeiro documento, ó que deberíamos acudir de forma intelixente —porque foi o procedemento decisivo para a integración europea que, e non sen algún sobresalto coma o do *Brexit*, deu lugar á situación na que nos atopamos actualmente— é á declaración de Robert Schuman, ministro francés de Asuntos Exteriores, realizada o 9 de maio do 1.950.

Mencionemos tres elementos fundamentais que nos importan desta declaración, e que serán moi ilustrativos:

“A paz mundial non pode salvagardarse sen uns esforzos creadores equiparables ós perigos que a ameazan.”

“Europa non se fará dunha vez nin nunha obra de conxunto: farase gracias a realizacións concretas, que creen en primeiro lugar unha solidariedade de feito.”

“A posta en común das producións de carbón e de aceiro [...] cambiará o destino desas rexións, que durante tanto tempo se dedicaron á fabricación de armas, das que elas mesmas foron as primeiras vítimas.”

378. “A todos los que la presente vieren y entendieren.

Sabed: que las Cortes Generales han aprobado y Yo vengo en Sancionar la siguiente Ley Orgánica.”

Os obxectivos aquí presentados eran de distinta natureza: mediatos e inmediatos; accesorios e principais. Os principais e mediatos eran precisamente o mantemento a paz mundial e a construción dunha Europa unida. Robert Schuman soubo apreciar a situación de necesidade que se daba en Alemaña —pero tamén no resto de economías europeas afectadas directamente pola II Guerra Mundial—, e anticipándose ó plan Marshall dálle azos a Alemaña para favorecer o que aínda, naqueles intres, era unha discretísima recuperación, xa que as directivas das potencias aliadas imponían medidas punitivas que restrinxían a reindustrialización xermana, reducíndoa a porcentaxes mínimos da situación prebélica. Naqueles momentos, sobre Alemaña, ademais da prohibición da reindustrialización, pesaba a fame. Mentres que en Holanda se tiña que destruír parte da produción de cereais que non podían exportar a Alemaña debido ás prohibicións dos aliados.

O mando norteamericano, preocupado pola situación —que podería fomentar a implantación do comunismo en Europa Occidental— intenta incrementar paulatinamente os límites á recuperación da produción de aceiro e carbón alemáns, con destino industrial. Neste sentido, a sinatura do Tratado de París, no 1951, para a creación da CEECA supuxeron que parte das restricións impostas a Alemaña fosen levantadas, xa que o control da produción do aceiro e o carbón pasaban a mans da Alta Autoridade, e por tanto este podía ser acordado ou fiscalizado polos seis países asinantes do tratado. Así comezou a reconstrución industrial do Sarre e as concas do Rhin, e, tamén pouco a pouco, a construción pacífica dunha Europa unida baixo institucións comúns.

Unha nota máis evidente da declaración do ministro Schuman:

“A solidariedade de produción que así se cree porá de manifesto que calquera guerra entre Francia e Alemaña non só resulta impensable, senón materialmente imposible. A creación desa potente unidade de produción, aberta a tódolos países que desexen participar nela, proporcionará a tódolos países ós que agrupe os elementos fundamentais da produción industrial nas mesmas condición e sentará os alicerces reais da súa unificación económica.”

Ese mantemento da paz mundial pasaba indefectiblemente polo mantemento da paz no corazón de Europa, e máis entre veciños belicosos dende a Guerra Franco-Prusiana (1.870-1.871). Esta mala relación arrastrou, corenta anos despois a outros países europeos á I Guerra Mundial. Schuman abre a posibilidade de incorporarse á comunidade, quizais como garantes da súa estabilidade, a outros países

européos, provocando, de tal xeito, tamén unha converxencia en materia económica —que alcanzou o seu punto máis elevado coa creación dunha zona monetaria europea con unha moeda única común de curso legal—.

O Tratado de París do 1.951³⁷⁹, vixente ata o 23 de xullo do 2.002, recolle, tamén no seu preámbulo, as tres primeiras ideas da Declaración Schuman que mencionamos con anterioridade. Podería pensarse que este contido podería ser programático, pero nada máis lonxe da realidade: a finalidade mediata —o mantemento da paz en Europa, quizais o máis elevado e idílico— reconducíase mediante unha situación de necesidade inmediatea —a reconstrución europea e o fomento do crecemento económico necesario para o restablecemento na situación anterior á guerra—.

A este Tratado fundacional da Comunidade Europea do Carbón e o Aceiro hai que sumar, o 25 de marzo do 1.957, a sinatura do Tratado da Comunidade Europea da Enerxía Atómica³⁸⁰, e tamén no mesmo día, a sinatura do Tratado polo que se institúe a Comunidade Económica Europea³⁸¹. Ámbolos dous tratados referíanse a accións moi concretas: o primeiro establecer unha autoridade común para a cooperación no desenvolvemento da industria da enerxía nuclear. O segundo, con medidas moito máis amplas —e que se foron incrementando e perdurando no tempo— a creación dunha zona económica e comercial común, achegando e coordinando os mercados dos países membros e logrando a integración política.

Hoxe en día, chegados ó Tratado da Unión Europea, e ó Tratado de Funcionamento da Unión Europea, habería que preguntarse se os obxectivos esenciais e máis altos que se establecen nos seus preámbulos se acadaron. O obxectivo inicial de Robert Schuman, 70 anos despois, pode dicirse que se logrou con creces, e que

379. Foi consultada a versión italiana do mesmo, que se pode obter na base de datos oficial de Dereito da Unión Europea EUR-Lex, na dirección web <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/PDF/?uri=CELEX:11951K/TXT&from=ES>.

380. Hai versión vixente e consolidada, en castelán: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:12012A/TXT&from=ES>

381. Hoxe o seu articulado figura no Tratado de Funcionamento da Unión Europea: D.O.U.E. 2008/C 115, de 9 de maio do 2.008.

a integración europea, económica e política, deron o resultado previsto, evitando conflitos bélicos entre os países membros.

Veremos sucintamente algúns dos altos obxectivos que se conteñen no preámbulo do Tratado da Unión Europea —tamén contidos en gran parte no artigo 3 do mesmo TUE—, e o grao de consecución ó que se chegou con cada un deles³⁸²:

“Sentar unhas bases firmes para a construción da futura Europa.” Semella que tales bases están hoxe máis en cuestión ca nunca en todo o proceso de integración. Definir o que é a Europa política e por que países se estende. Cuestiónase á Unión por distintos motivos —económicos, identitarios, cuestións de políticas internas dos estados membro ou intereses particulares dos mesmos—. A existencia do «Grupo de Visegrado», ou o mesmo *Brexit* son a certificación de que non existe unha apreciación por igual do que é o «ben común» dentro da Unión. E ata os «intereses comúns» pode que non sexan tan comúns.

“Adhesión ós principios de liberdade, democracia e respecto dos dereitos humanos e das liberdades fundamentais e do Estado de Dereito”. Neste eido, pódese soste que, con tódalas deficiencias razoablemente admisibles, a Unión Europea é un exemplo de cumprimento.

Non obstante tanto o “acrecentamento da solidariedade entre os seus pobos” tanto coma “lograr o reforzo e a converxencia das súas economías” non experimentaron éxitos patentes. É notable como existe unha diverxencia considerable, por exemplo, en materia salarial, niveis de emprego, paro xuvenil, formación dos traballadores, industrialización, e movementos de bens de consumo entre os estados membros³⁸³. As balanzas comerciais non son proporcionais, e en certa medida, os estados menos industrializados e centrados no sector turismo sofren diminucións

382. Os obxectivos do preámbulo do Tratado de Funcionamento da Unión Europea son esencialmente os mesmos dende o Tratado da Comunidade Económica Europea, e, menos pretensivos, responden case a unha síntese dos obxectivos do TUE.

383. Vid. ‘Real convergence in the euro area: evidence, theory and policy implications’ en; *ECB Economic Bulletin*, nº5, 2.015; pp. 30-45. Pódese consultar en: <https://www.ecb.europa.eu/pub/pdf/ecbu/eb201505.en.pdf?15498e6ac6298df89d51e863do61ad8c>

no seu PIB por mor desta³⁸⁴; mentres que nos países industrializados do norte de Europa a tendencia é inversa e moito máis favorable³⁸⁵.

Si, en cambio, a Unión logrou un éxito relativo na implantación dunha moeda de curso legal común. A relativización do éxito radica en que a pesares de que é unha moeda forte, e ben establecida nos mercados internacionais —aproveitando a forza e o crédito da economía alemá— e incluso tendo en conta que en países extracomunitarios é unha moeda que circula de xeito ordinario, como en Montenegro; o euro foi criticado en círculos académicos e económicos, e incluso o Banco Central Europeo, nas súas conclusións nun artigo do seu boletín informativo, de maio do 2.015 sostén: “A crise demostrou que os grandes fluxos e capital cara os países de baixos ingresos só poden contribuír á converxencia real sostible se os recursos se usan de xeito eficientemente asignados na economía³⁸⁶.” O que, *sensu contrario*, significa que por si mesma, a creación dunha moeda única non ten un efecto similar en todas as economías dos estados, e moito menos efectos taumaturxicos que impliquen un crecemento parello de todos os partícipes desa moeda.

Con respecto da promoción do “progreso social e económico dos seus pobos” de acordo ó “desenvolvemento sostible, dentro da realización do mercado interior e do fortalecemento da cohesión e da protección do medio ambiente” habería que considerar que é en concreto o progreso social; pero si recoñecer que o mercado interior refórzase, e a protección do medio ambiente tamén, ás veces aínda que iso poda aparecer para os sectores produtivos como unha diminución na súa competitividade³⁸⁷.

384. Para o ano 2.020 -1,41% en España; -10,83% en Grecia; -6,98% en Portugal.

385. No mesmo período, o PIB viuse incrementado en Alemaña nun 5,49%; en Holanda nun 8,58% e na República Checa nun 8,66%. Incluso Polonia co 2,31% ou Italia co 3,85%. Constitúe un caso aparte Irlanda, con unha influencia positiva do 19,31%. Os datos desta nota e da nota previa están obtidos do xornal dixital especializado en asuntos económicos Expansion.com

386. *ECB Economic Bulletin*: ‘Real convergence in the euro area: evidence, theory and policy implications’, p. 45.

387. Como exemplo abonde citar os dereitos de emisión (“dereito a emitir unha tonelada equivalente de dióxido de carbono durante un período determinado” de acordo ó artigo 3 da directiva 2003/87/CE do Parlamento Europeo e do Consello, de 13 de outubro do 2.003), considerados “produto financeiro” consonte ó apartado 4) da

No tocante á obtención dunha “cidadanía europea común”, así como á “libre circulación de persoas”, a mesma práctica demostra que si foi efectiva, aínda que houberse certas distorsións, ou que o propio espazo Schengen se tivese suspendido en certas ocasións —por exemplo, durante a crise do *coronavirus*—. Pero con respecto disto, xa no ano 1.999 o profesor La Pergola asegura³⁸⁸:

“Calquera que sexa ou poda ser o seu sistema institucional, esta Unión é unha primeira manifestación de constitucionalismo, e constitúe o inicio dun federalismo emerxente dende as raíces das sociedades, precisamente porque esta fórmase onde existe xa unha esfera de desfrute transnacional de dereitos individuais: dereitos fundamentais da persoa, do seu novo status de cidadán europeo, e dereitos dos que o suxeito desfruta no seu polifacético papel de protagonista do mercado único.”

E, sen embargo, o obxectivo do desenvolvemento dunha política exterior e de seguridade común —e moito menos a política común de seguridade e defensa— non experimentou un avance tan significativo coma en moitos outros ámbitos da acción europea. Non obstante, nos últimos tempos —especialmente a partir do 2.015— si que se incrementou o esforzo comunitario en aspectos moi concretos, como foi a loita contra a desinformación e o que se denominou “ameazas híbridas”: accións provenientes de terceiros países exteriores á Unión encamiñadas a influír na opinión pública, especialmente durante períodos electorais, para contribuír a desestabilización rexional ou dos sistemas democráticos. Esta tarefa foi encomendada, nun primeiro momento de xeito informal³⁸⁹, ó Servizo Europeo

sección C da directiva 2014/65/UE do Parlamento Europeo e do Consello, de 15 de maio do 2.014. Isto implica que calquera intermediario financeiro ten acceso a estes dereitos como produto mercantil, e por tanto, queda aberta a porta á súa negociación nos mercados —incluída a especulación—.

Efectivamente, a directiva impón un control rigoroso, sobre todo na obriga de comunicacións e emisións de informes por parte das empresas intermediarias que invisten en dereitos de emisión de dióxido de carbono, pero isto non implica que as empresas que precisan de tales dereitos de emisión para a súa produción teñan unha posición vantaxosa para competir no mercado de emisións.

388. Antonio LA PERGOLA: ‘Constitución e integración europea: la contribución de la jurisprudencia constitucional’; p. 35.

389. Jorge TUÑÓN NAVARRO, Álvaro OLEART & Luis BOUZA GARCÍA: ‘Actores Europeos y Desinformación: La disputa entre el factchecking, las agendas alternativas y la geopolítica’; p.249.

de Acción Exterior, para cristalizar posteriormente nunha estratexia formal, deseñada polas propias institucións europeas no marco da Política Exterior e de Seguridade Común³⁹⁰:

“A acción externa da Unión proposta baixo este marco guíase polos principios establecidos no artigo 21 do Tratado da Unión Europea (TUE), os cales inclúen a democracia, o estado de dereito, a universalidade e a indivisibilidade dos dereitos humanos e o respecto polos principios da Carta das Nacións Unidas e o dereito internacional.”

Vimos, ata agora, grandes obxectivos dalgunhas das formas ou sociedades políticas. E tamén puidemos observar que a Unión Europea é máis concreta, e quizais ten uns obxectivos máis tanxibles no seu preámbulo —que é unha parte «programática» nas constitucións— ca outras coma a dos Estados Unidos de América ou a Española. ¿Significa isto, por tanto, que os poderes que despreza a Unión Europea son inferiores ou máis elementais ca dos que poden dispor os Estados Unidos ou España? Volvendo a vista ó capítulo anterior, o que habería que considerar para responder a esta pregunta son as estruturas de relación entre a persoa e o poder político, e fixar a mirada na natureza do vínculo.

Así, tales poderes constitúen o título xurídico para a acción política. Os estados fundamentan os seus poderes para esa acción na soberanía, e por tanto no dereito público. Precisamente esa soberanía despraza as outras relacións políticas que puideran existir, da mesma maneira que a paulatina implantación do Estado contemporáneo, no XIX, eliminou case na súa totalidade as institucións políticas que, con dificultades, aínda se mantiñan dende o Antigo Réxime —precisamente con notas de pluralismo, personalidade e tradición—.

No polo oposto poderíamos situar a institución feudal, máis próxima ó dereito privado, nunha relación sinalagmática de carácter puramente persoal. O proverbio “nin quito nin poño rei, pero sirvo ó meu señor” podería consistir na síntese desa figura. A medida que os monarcas se van confundindo coa institución da

coroa, esa lealdade persoal mutua dilúese³⁹¹, pero non por iso ten que chegar a desaparecer completamente.

A relación política entre a persoa e o poder, no eido do imperio é derivada, afastada e desigual. Por iso, a capacidade de actuación do poder imperial —aínda que en ocasións puidera ser forte e irresistible, caso dos imperios coloniais— se reduce a obxectivos ou moi elementais —a protección dun *limes*—, ou moi concretos —a explotación económica de certos territorios—, ou moi difusos —intentar expandir a influencia política— sen chegar a lograr unha implantación xurídica e política plena. Evidentemente, estes tres factores conflúen en tódolos imperios, e son ó mesmo tempo sinal e síntoma de éxito e declive do propio imperio: pensemos no “obedézcase y no se cumpla³⁹²”, isto é o recoñecemento do poder político da metrópole, pero a inidoneidade do dereito emanado del para a súa aplicación no territorio, por multitude de causas.

Os obxectivos da nación son moito máis difusos, e quizais poden semellar inexistentes. Podería pensarse, incluso, que as nacións non existen «para» se non «por». Que tal fundamento fose a agregación en torno a certos factores comúns xa mencionados anteriormente —lingua, cultura, relixión, economía e produción...—. Pero aínda que fose así, pola simple práctica aparecerían estruturas sociais e institucións dentro desa propia nación. E nelas mesmo se iría «medrando» ou afondando. Dende a aparición de dereito propio a partires de costumes, á aplicación do mesmo por institucións propias e máis adaptado á propia natureza da nación en concreto ca se esta tarefa fose levada a cabo por órganos ou poderes estatais³⁹³.

391. Pero tal dilución non é completa, e queda, sempre, unha especie de recordo perpetuo da que pode quedar constancia en frases como a de “Servir a El-Rei”, en referencia ó cumprimento do Servizo Militar Obrigatorio, suspendido pola Lei 17/1999, de Réxime do Persoal das Forzas Armadas, e adiantado nesa suspensión ó 31 de decembro do 2.001 mediante o Real Decreto 246/2001.

392. É interesante observar como esta cláusula tiña xa presenza na Castela da Baixa Idade Media. *Vid.* Alfonso GARCÍA GALLO: ‘La ley como fuente del derecho en Indias en el siglo XVI’, p. 624 e ss.

393. Poderíase mencionar aquí o Tribunal de Augas de Valencia, profusamente estudiado polo prof. FAIRÉN GUILLÉN, ou polo profesor Thomas F. GLICK, quen sostén: “Pero, visto dende outro ángulo, cabe admitir que o regadío tradicional constituíu un tipo de

¿Cal sería a forma da acción política, en relación ós obxectivos e ás persoas no marco da Unión Europea? Por unha parte vemos que os integrantes, partes dos tratados, son os Estados membros. E por outra hai que considerar que a Unión nunca chegou a erixirse formalmente coma un estado —o que si fixeron os Estados Unidos, asumindo *iura maiestatis* moi significativos na súa Constitución—. Para complicar algo máis as cousas, os cidadáns dos Estados membros poden relacionarse directamente coa Unión, e hoxe existe unha cidadanía común europea. O vencello UE-gobernados pode esquivar o papel central que o Estado puidera ter ata hai algúns anos. E por se isto non abundase, existe unha cantidade inabarcable de pequenas «accións concretas» da Unión para, precisamente, manter a súa presenza en tódolos niveis.

É interesante, na nosa opinión, esta referencia ás «accións concretas». Son os mesmos termos empregados por Robert Schuman. E a Unión Europea foi fiel a esta idea ata extremos insólitos. Para ilustrar esta realidade, poderíase imaxinar unha especie de pirámide de obxectivos e de finalidades da Unión, onde a cúspide estaría ocupada polas grandes pretensións contidas nos preámbulos dos Tratados e o artigo 3 do TUE, ás que xa nos referimos. A continuación, descendendo ó segundo nivel teríamos unha especie de obxectivos transversais ós que han de atender todas as demais accións da Unión encamiñadas a obxectivos máis concretos. Figuran no Título II do Tratado de Funcionamento da Unión Europea: a coherencia entre as súas accións (art. 7 TFUE), a eliminación das desigualdades entre home e muller (art. 8 TFUE), a promoción dun emprego elevado, así coma a protección social, a loita contra a exclusión social e tamén un nivel elevado de educación, formación e protección da saúde humana (art. 9 TFUE), a loita contra calquera tipo de discriminación (art. 10 TFUE), a protección medioambiental e o desenvolvemento sostible (art. 11 TFUE), a protección dos consumidores (art. 12 TFUE), a protección do benestar animal (art. 13 TFUE), a adecuación das condicións económicas e financeiras para o funcionamento dos servizos de interese económico

agroecosistema exquisitamente afinado, o que se reflexou na marcada hiperestabilidade de tales sistemas de dereitos e institucións de alocación [probablmente quixera dicir «asignación»] de auga”, en ‘Historia del regadío y las técnicas hidráulicas en la España medieval y moderna. Bibliografía comentada. 1’; p. 195.

xeral (art. 14 TFUE), a transparencia no eido da Unión (art. 15 TFUE), a protección dos datos de carácter persoal (art. 16 TFUE) e finalmente a neutralidade con respecto da relación das distintas confesións relixiosas ou organizacións filosóficas e non confesionais cos Estados membro, e o diálogo directo coas mesmas (art. 17 TFUE).

No inmediato nivel inferior, estarían os obxectivos máis específicos a lograr, que terán que gardar relación co ámbito competencial da Unión —en virtude do principio de atribución arts. 5, apartados 1 e 2 do TUE; e artigo 2.1 do TFUE—. Así se establecen as «accións concretas» que imbrican as institucións da Unión, coma se todas elas formasen parte dunha especie de tecido ou encaixe. Isto é porque a actividade da Unión non é sempre a mesma. Pode ser activa, en formas distintas, a saber: positiva forte, mediante a lexislación que busca regular un determinado aspecto da política a aplicar; positiva feble, mediante o simple exhorto ou a mera promoción; e negativa, establecendo prohibicións dirixidas ós estados e incluso ós particulares.

Nesta actividade cabe tamén certa modulación: a Unión pode prever excepcións en situacións determinadas que aconsellen que tanto as obrigas de facer como de non facer se moderen; ou permitir que estas mesmas excepcións as prevegan os propios estados membros —aceptándoos a propia Unión con carácter previo, en virtude dos Tratados; ou *a posteriori*, mediante a comunicación e o exame das medidas—.

Por outra parte a Unión pode manterse á marxe, desde un punto de vista pasivo, e permitir algúns actos que, *a priori*, poderían considerarse prohibidos polos tratados.

E finalmente a Unión poderá actuar ata o máis elemental dos niveis, entrando a inspeccionar e controlar, pero non só as disposicións dos Estados membro, senón que a actuación concreta dun particular.

Poñamos un exemplo: Os Transportes, título VI, da Terceira parte do Tratado de Funcionamento da Unión Europea. Estas accións enmárcanse dentro da competencia compartida recollida no artigo 4.2.g) do Tratado de Funcionamento da Unión Europea.

A primeira acción da Unión é a de exhortación: acción positiva feble. O artigo 90 TFUE determina que os obxectivos dos Tratados se perseguirán no eido dunha política común de transportes.

O artigo 91.1 TFUE consiste na actividade positiva forte: para a aplicación do artigo 90, o Parlamento Europeo e o Consello lexislarán conforme ó procedemento ordinario, previa consulta ó Comité Económico e Social e o Comité das Rexións, establecendo normas comúns que se han de aplicar ós transportes internacionais que partan, con destino, ou que circulen polos estados membro; condicións para a prestación do servizo de transportes por transportistas non residentes; medidas para a mellora da seguridade nos transportes; e calquera outras disposicións oportunas —que é unha cláusula que permite a entrada de calquera materia relacionada directamente co ámbito do transporte, deixando aberta a posibilidade de que a acción positiva forte da Unión se aplique sen límite—.

Sen embargo, o artigo 91.2 TFUE establece a modulación do anterior: para a adopción das medidas anteriores, haberá que ter en conta aqueles casos que afecten ó nivel de vida e ó emprego de certas rexións, entre outras.

No artigo 92 TFUE, a Unión asume o papel activo, mediante unha acción negativa: prohíbe ós estados membros a aplicación de calquera disposición vixente ata a súa entrada na Unión Europea, sempre que esta produza efectos desfavorables, directos ou indirectos, sobre transportistas alleos a ese estado membro, con relación a outros transportistas comunitarios.

O artigo 93 TFUE permite as axudas públicas ós transportistas sempre que “respondan ás necesidades de coordinación dos transportes ou que correspondan ó reembolso de determinadas obrigas inherentes á noción de servizo público”. De tal xeito que a Unión establece un campo onde non actúa, ou que exceptiona da actuación xeral, aínda que puidera semellar que esas axudas contrarían outros preceptos do dereito comunitario —art. 107 TFUE: prohibición de axudas outorgadas polos Estados—. Entrarían, por tanto, dentro da excepcionalidade do servizo de interese económico xeral do artigo 14 TFUE³⁹⁴.

394. Vid. Joaquín TORNOS MAS: ‘El concepto de servicio público a la luz del derecho comunitario’; p. 202 y 203.

O artigo 95 TFUE implica a actuación negativa forte da Unión, establecendo a prohibición “respecto do tráfico dentro da Unión” das “discriminacións que consistan na aplicación por un transportista, para as mesmas mercancías e as mesmas relacións de tráfico, de prezos e condicións de transporte diferentes en razón do país de orixe ou de destino dos produtos transportados”. É dicir, o suxeito pasivo desta relación é o transportista, de tal xeito que se poderá acudir ó procedemento legislativo ordinario no seo da Unión para lograr a normativa que asegure esta prohibición e a “adopción de disposicións necesarias para permitir ás institucións da Unión controlar o cumprimento do disposto [...] e asegurar ós usuarios o pleno beneficio de tal disposición”. O resaltable desta disposición é a relación directa que se establece entre a Unión e o suxeito ó que se dirixe a prohibición, con unha facultade de control directa sobre este.

O artigo 96 TFUE tamén continúa na actuación negativa forte da Unión Europea, pero esta vez en relación cos Estados membro, en tanto a estes se lles prohíbe que impoñan prezos ou condicións ó transporte intraeuropeo que impliquen a axuda ou protección a outra ou outras empresas ou industrias determinadas, coa excepción de que esas imposicións fosen autorizadas pola Comisión. Non se trata tanto da defensa da libre competencia entre as empresas de transporte, tanto coma que se utilice o transporte dunha forma mediata para influír na libre competencia dentro doutros sectores económicos. E para iso, a Comisión, segundo o apartado 2 do mesmo artigo, terá facultades de inspección podendo “tomar as decisións necesarias” —o que é outra cláusula aberta que facultaría á Comisión a adopción, en principio, de medidas executivas—.

Finalmente o artigo 97 TFUE implica un poder activo feble: a Unión exhorta ós Estados que os prezos ou canons sexan proporcionais ós custos dos transportistas, e que os mesmos procuren reducir tales gastos. A propia letra do artigo é un indicio notable, en tanto sostén que “A comisión poderá dirixir ós Estados membros recomendacións relativas á aplicación do presente artigo”.

En conclusión: o que se pretendeu explicar neste apartado é que todas as comunidades políticas teñen os seus obxectivos. Que estes dependen moito, tanto da natureza da propia entidade coma do seu tamaño, así como da relación do poder político entre a cúspide e os gobernados. E que na Unión Europea, este sistema de obxectivos se atopa moi desenvolvido, e fixado nos tratados. E xa deixamos

apuntada brevemente a distinción entre obxectivos e competencias, que será do que a continuación trataremos.

II.2. Diferenciación entre obxectivos, poderes, competencias e facultades

Cando tratamos da finalidade das comunidades políticas temos que facer unha distinción entre que é o que se pretende e cales son os medios polos cales estas poden acadar tales metas. a discriminación entre medios e fins, que tamén, no dereito constitucional, ten importancia. O carácter dos obxectivos —máis ou menos elevados, expresos ou non, permanentes ou mutables— terá incidencia sobre as formas para chegar a eles.

II. 2. a) Obxectivos

Entendemos estes como as razóns «polas que» a comunidade política actúa, en último termo. Usando a terminoloxía do Filósofo o *τέλος* é aquel propósito que guía a actuación. Neste caso, a actuación política.

Como tales, os fins que pode ter unha sociedade son múltiples e diversos. E cando os contidos destes podan considerarse «públicos», ou que afectan ó «público», —noutro termo «político»— teremos o distintivo que nos permitirá coñecer en que momento nos atopamos perante unha sociedade política. Porque, efectivamente, podemos atopar sociedades mercantís, recreativas, ou de filatelia, por exemplo. Aínda que poda parecer unha obviedade, é preciso resaltar esta característica da «política» cando estamos a tratar de obxectivos. Porque a política como actividade humana, ten un campo de actuación amplo, pero definido. E así non todo é política, pero todo pode ser politizable³⁹⁵, e polo tanto, introducido como unha finalidade a conseguir pola comunidade.

Tamén hai que considerar que, ante problemas que xorden en tódolos eidos da vida e a sociedade, e que afectan non xa a grandes extensións de territorio ou a gran cantidade de persoas, senón incluso a toda a humanidade —poderíamos citar aquí problemas medioambientais—, se faga imposible non requirir da política e

dos poderes públicos unha resposta, ou polo menos accións dirixidas a buscar algunha solución ós mesmos.

Os obxectivos teñen, en certa medida, un carácter “futuro”³⁹⁶. E non obstante a súa consecución nalgún momento concreto, en virtude da tendencia á permanencia da comunidade, ese carácter nunca se perdería, en tanto en canto con cada nova xeración debería promover o seu mantemento. Funcionan así os obxectivos como un elemento conglomerador das sociedades, e semella que, canto máis elevados sexan estes, con máis facilidade serán comúns a todos. Pola contra, cando estas finalidades descendeen á defensa de «intereses» máis particulares —recordemos a distinción entre as ideas de «interese» e de «ben común» tratadas con anterioridade— a cohesión da comunidade política verase máis comprometida.

Os obxectivos, como xa dixemos anteriormente, poden estar expresos nas constitucións, e así podemos atopalos nos seus textos mencionados como tal. Pero hai outras finalidades implícitas que non hai que obviar. A primeira e máis elemental, a supervivencia da propia comunidade política³⁹⁷. Abonde con recordar as palabras da Constitución estadounidense “a fin de formar unha Unión máis perfecta”; pero por se isto non fose suficientemente claro, a anteriormente mencionada sentenza do *Texas vs. White* (74 US 700, 1869) da Corte Suprema dos Estados Unidos menciona directamente a “unión perpetua”. Esta supervivencia, como obxectivo intrínseco e implícito, parece natural e consubstancial a toda comunidade política. Pero unha ollada sobre a historia ensínanos que no eido das comunidades políticas houbo termos e extincións. Poderíamos, incluso, considerar se a secesión ou disgregación dunha parte, ou partes, da poboación ou do territorio —considerando se as relacións de poder político son máis de base persoal ou territorial— consiste nunha alteración tan substancial que supoña a extinción de certa comunidade política e o xurdimento doutras diferentes da anterior —á marxe do suposto do dereito internacional da sucesión de estados—. A historia tamén nos puxo suficientes exemplos dese extremo, e con resultados diversos: dende a independencia do Canadá, ata a disolución da antiga Iugoslavia, pasando pola saída do Reino Unido da Unión Europea.

396. Marco GOLDONI & Michael A. WILKINSON: ‘The material Constitution’; p.22.

397. *Ibid.* p. 24.

Ademais da permanencia dos obxectivos, poderíamos considerar se esta tendencia á súa perpetuidade implica a súa cristalización, á maneira dunha táboa mármorea, que, despois de cicelada, non admite nova escritura sen risco de romperse. A postura máis realista nesta cuestión xurde ó entender a mesma constitución como “equivalente ó proceso político³⁹⁸”, e así a actividade de deliberación para a toma de decisións tería, primeiro, que atender a se estes obxectivos son parte de principios previos, e en certo modo fundamento da actividade política; ou se pola contra, sobre os mesmos cabe a deliberación, a discusión e certo nivel de conflito. A resposta a esta cuestión pasa por ter presente a necesidade do acordo fundamental na constitución. Cando este acordo sexa forte, pero mínimo, é difícil reconsideralo, pero tamén os vencellos dentro desa sociedade política son menores ca se existise un acordo fundamental máis amplo, aínda que fose máis feble. Isto tamén permitiría un maior número de cambios nos obxectivos que esa sociedade persegue.

E a partires deste punto, as sociedades, como fixo a Unión Europea, tamén poden tender á «inflación» —por dicilo dalgún xeito— dos obxectivos, buscando a protección de intereses promovidos por distintas “forzas³⁹⁹”, sectores, ou a propia clase dirixente —o que consistiu nun dos factores polos que se acusa de «déficit democrático» á Unión—. Esta introdución de novos obxectivos, cada vez menores en destino, ten, entre outros menos evidentes, tres defectos aparelados: debilita o acordo fundamental, e derivado disto os vínculos sociais, tanto entre os iguais como nas relacións entre cidadán e o poder, xa que non ten por que existir unha coincidencia entre a vontade do primeiro coas finalidades previstas; debilita en maior grao a busca do «ben común» ó substituír a este por unha multitude de «bens particulares» —ou ó peor, vantaxes—; e o terceiro, provoca que o poder público fixe a súa acción en ámbitos cada vez máis amplos, en detrimento da sociedade civil, o que implica, ó mesmo tempo un aumento das competencias do público.

398. Vid. Marco GOLDONI: ‘Constitutionalismo político y el valor de la toma de decisiones constitucionales’; p. 72 (Trad. de Pablo MARSHALL).

399. Vid. GOLDONI & WILKINSON; p. 23.

II. 2. b) Poderes

O poder é a capacidade, en si mesma, de facer algo. E este se manifesta con máis claridade cando existe unha resistencia á que vencer. Da mesma forma que unha persoa ten o poder de levantar, na halterofilia, certo peso, empregando a capacidade da súa forza contra a gravidade terrestre; o poder político é maior en canto vence a resistencia doutras forzas e vontades que se opoñen ás súas pretensións. Ó poder máis irresistible chamámoslle, e xa o vimos anteriormente, soberanía.

A natureza da existencia dun poder político provén da “necesidade de que xurda un *alguén* que coordine e dirixa os actos de todos ó fin apetecido [...] A este alguén ha de ser, ó fin, a quen lle incumba tomar decisións que afectan a toda a Comunidade⁴⁰⁰”. Polo tanto a existencia da sociedade implicará un director con esa capacidade de facer, con ese poder.

A *potestas*, na Roma clásica republicana, era o poder político, socialmente recoñecido, e capaz de imporse ante calquera, tanto polo seu recoñecemento como pola súa forza. Por riba estaría o *imperium*, que sería un poder “máximo”. Mentres que a simple *potestas* está nas mans de todos os maxistrados, o *imperium* só o tiñan os cónsules e os pretores⁴⁰¹ —cúspide do *cursus honorum* romano—.

Outra acepción do poder é aquela referida á separación no que os constituíntes norteamericanos chamaron “branches” —ramas—, teorizada previamente por Montesquieu: a clásica diferenciación entre lexislativo, executivo e xudicial —que supón unha «desconcentración funcional» das tradicionais atribucións do soberano do antigo réxime—.

A Constitución dos Estados Unidos do 1787 emprega a palabra poderes para referirse a aquelas facultades que corresponden ó Congreso: *The Congress shall have Power...* Tradicionalmente foi traducido como “O Congreso estará facultado...”⁴⁰²

400. Juan FERRANDO BADÍA: ‘Poder y legitimidad’; p. 6.

401. Vid. D’ORS: *Derecho Privado Romano*; § 25.

402. Vid. a traducción da Constitución dos Estados Unidos de América en PEREIRA MENAUT: *Invitación al estudio de la Constitución de los Estados Unidos*; p. 124.

A palabra poder ten un sentido amplo. E poderíamos considerar que abarca os conceptos dos que a continuación trataremos: as competencias e as facultades. Non obstante, o habitual é que os tres termos se usen de forma indistinta. Pero aquí intentaremos fixarnos nos matices, na medida que teñen certa relevancia para posteriores puntos no noso estudo.

II. 2. c) Competencias

A competencia é aquela parte do poder político que se usa para actuar sobre unha concreta materia. E para determinala existirá, por tanto, certo título xurídico que a estableza. Vlad Constantinesco definirá a competencia como “o fundamento xurídico da acción das autoridades públicas nun Estado de Dereito⁴⁰³”. Así, a competencia é un factor de fragmentación do poder, o que axuda precisamente a delimitalo, limitalo, e contribúe a que se poda desconcentrar a acción pública.

A natureza da competencia responde, no noso criterio, á finalidade máis elemental das constitucións, que é a de limitar ó poder. A existencia de competencias, e que estas se recollan no articulado das constitucións, desvela unha realidade política na que se da unha forma composta, ou de diversos niveis, nos que se exerce o poder público. E por tanto vese precisa certa maneira de ordenación que atribúa a cada nivel o seu campo de acción. Imaxinemos, pola contra, unha comunidade política do menor tamaño posible. Esa sociedade é unitaria e está centralizada. ¿Existiría na súa constitución unha lista de competencias? Probablemente non: o poder público único sería o que tería que actuar en tódolos eidos. ¿Pero podería tela? Si, e incluso sería conveniente. Porque se delimitaría o campo para tal actuación. Todo o demais quedaría para o exercicio das persoas, ou doutro tipo de sociedades, non políticas, que existisen. Así, esa listaxe sería unha “norma de competencia”, que o profesor López Ruiz cualifica como “normas que confiren poderes⁴⁰⁴”.

Imaxinemos agora outro tipo de comunidade política, na que existen polo menos dous niveis diferentes para o goberno. Neste modelo sería imprescindible que existise polo menos unha lista coas competencias de, polo menos, un dos ni-

403. Vlad CONSTANTINESCO: *Compétences et pouvoirs dans les communautés européennes*; p. 70.

404. Francisco LÓPEZ RUIZ: ‘Autoridad normativa y normas de competencia’; p. 114.

veis de goberno co obxecto de que o exercicio do poder dos diferentes niveis non se solapase ou colidise. A distribución competencial funciona, de tal xeito, como «división» do poder. A carón da separación de poderes horizontal, eríxese outra separación vertical. E como vemos no exemplo, este tipo de separación é propia de sistemas políticos multinivel, a súa nota máis característica: sexan federalismos, confederalismos ou estados descentralizados administrativamente. En todo caso, han de ser sociedades políticas compostas.

Un concepto importante cando se trata arredor das competencias é o de «materias». Por materia entendemos “aqueles campos da realidade que deben ser obxecto dunha disciplina lexislativa, regulamentaria, de xestión ou meramente executiva⁴⁰⁵”. É dicir, a materia é o campo de acción do poder conformado a través desa competencia. Así, as materias poden ter contido moi amplo e xenérico, ou pola contra moi concreto e específico. Poñamos dúas ou tres en conexión, como exemplo, das que podemos atopar no articulado da Constitución Española do 1.978: segundo o artigo 149.1.18^a, o Estado ten competencia exclusiva para legislar sobre

“as bases do réxime xurídico das Administracións públicas e do réxime estatutario dos seus funcionarios, que, en todo caso, garantirán ós administrados un tratamento común ante elas; o procedemento administrativo común, sen prexuízo das especialidades derivadas da organización propia das Comunidades Autónomas; lexislación sobre expropiación forzosa; lexislación básica sobre contratos e concesións administrativas e o sistema de responsabilidade de tódalas administracións públicas”.

Son varios os conceptos materiais, pero simplemente habería que considerar un deles para decatarse que existe un abano enorme de medidas lexislativas que o Estado podería levar a cabo invocando este título competencial. Igualmente poderíamos falar dunha competencia máis sucintamente recollida: “Defensa e Forzas Armadas” —artigo 149.1.4^a da Constitución—. Por esta, calquera cousa, por nimia que fose que tivese vencello coa defensa, será competencia estatal. Dende o réxime de ascensos no exército, ata un contrato de subministro de combustible para un vehículo de mantemento dependente dun centro militar de inferior nivel.

405. ARROYO GIL: ‘Una concepción de los principios de competencia y prevalencia en el Estado autonómico español’; p. 201.

Botemos agora unha rápida ollada ó artigo 148.1.22^a. Este precepto recolle a competencia que as autonomías poderán asumir de xeito exclusivo en materia, por exemplo, de vixilancia e protección dos seus edificios e instalacións. Sen máis. É evidente que se podería intentar expandir o terreo que abarca tal materia, asumindo que, certamente, esa protección podería ser pública ou privada; e se fose o segundo estaría sometida a un réxime de contratación pública... pero en calquera caso, non daría moito máis de si. E comparativamente pódese observar unha diferenza abismal na extensión dos eidos materiais dependendo da redacción do precepto.

II. 2. d) Facultades

A priori, as facultades poderían entenderse como unha especie de poder de exercicio electivo: o actor político resolve usalo ou non. Actuar ou non. Pero non estamos a tratar, con este termo, de tal suposto. Estas facultades, máis ben, teñen un contido funcional de acordo á separación horizontal de poderes, de tal xeito que entendemos por facultades aquela capacidade de actuación do poder a través das ramas lexislativa, executiva ou xudicial. Arroyo Gil sostén que as facultades son un “tipo de actuación pública prevista sobre cada unha das materias [...] con carácter xeral tales facultades poden ser de carácter lexislativo, executivo e, no seu caso, xudicial⁴⁰⁶”.

A importancia das facultades radica en que poden dar lugar a dous tipos distintos de conformación do reparto competencial. Un reparto competencial material estrito e absoluto sería aquel no que os distintos niveis son competentes por enteiro —e en tódalas funcións— en determinadas materias. Imaxinemos, por exemplo a moeda. Sendo así, a lexislación sobre moeda, a execución para a súa fabricación, posta en circulación e eliminación, e incluso os litixios por delitos derivados da súa falsificación recaerían nun nivel determinado, aínda que cada unha das «facultades» ou funcións fose exercido por unha rama distinta do poder. Sen embargo un reparto competencial non tan determinado, implicaría que tódolos niveis políticos coñecerían da mesma materia, pero cada un con unha facultade ou función distinta. Sigamos co mesmo exemplo da moeda: nos países nos que a

moeda é o Euro, a Unión Europea ten competencia exclusiva sobre a súa política monetaria —art. 3.1.c) do TFUE—, o que se manifesta, por exemplo, no propio tratado coa existencia de facultades legislativas —art. 83.1 TFUE: establecemento de directivas para a aproximación de lexislación penal dos Estados membros no ámbito da falsificación de medios de pagamento⁴⁰⁷—, e tamén na existencia de facultades executivas —art. 128 do TFUE, no que se recolle que o dereito exclusivo para autorizar a emisión de billetes de banco en Euros na Unión é do Banco Central Europeo; e que as emisións de moeda metálica que podan realizar os bancos centrais dos Estados membros quedan sometidos á aprobación, no seu volume, do Banco Central Europeo—. Pero en cambio, as funcións xudiciais repartiríanse. En primeiro lugar, para as funcións xudiciais sobre a lexislación ou as medidas executivas, o competente sería o Tribunal de Xustiza da Unión Europea. Pero no tocante á persecución de delitos de falsificación, serían os tribunais dos Estados membros os que terían que entrar a coñecer.

II.3. As competencias. A súa clasificación e formas de reparto

Vista xa unha aproximación ó concepto de competencia e á súa natureza xurídica, como título para a actuación —Arroyo Gil sostén que “para unha entidade política de carácter (para)estatal as competencias son o contido do seu poder público⁴⁰⁸”—, parece que o conveniente é fixarnos que tipos de competencias existen, e cales son as formas na que estas se distribúen para recaer nos distintos niveis de goberno. Isto é, como se reparten para que correspondan a estados, estados federados ou rexións, ou calquera outro nivel, superior ou inferior, con capacidade decisoria política.

Estudar a tipoloxía das competencias é esencial, como primeiro paso, para poder, *a posteriori*, entender mellor as formas de reparto competencial. Estas últimas dependen, en gran parte das primeiras, xa que a titularidade poderá depender

407. Actualmente vixente a directiva 2014/62/UE, do Parlamento Europeo e do Consello, de 15 de maio do 2014, relativa á protección penal do euro e outras moedas fronte á falsificación, e pola que se substitúe a Decisión marco 2000/383/JAI do Consello.

408. ARROYO GIL: ‘Una concepción de los principios...’; p. 203.

do ámbito material ou do ámbito funcional —relacionado coas facultades— das competencias.

II. 3. a) Clases de competencias

Consideremos as funcións, ou facultades, do poder público sobre as materias nas que exerce o seu poder: lexislativas, executivas e xudiciais. Pois así as competencias poden ser lexislativas e de execución. Obviaremos a función xudicial por dous motivos: a xurisdición é, das tres ramas do poder do Estado, a que menos o caracteriza; o segundo dos motivos é que a competencia xurisdiccional adoita fundamentarse en regras procesuais establecidas en leis inferiores á constitución, e dependen tamén, da existencia dunha única xurisdición —coma no caso español, ou de calquera estado unitario— ou de distintas xurisdicións. Neste último caso, o habitual será que a xurisdición de cada nivel entre a coñecer dos casos que se relacionan directamente coa lexislación e a execución do ámbito competencial dese mesmo nivel.

Visto isto, entendemos por competencia lexislativa aquela facultade que o poder público ten para legislar sobre determinada materia. Unha competencia lexislativa absoluta teríase cando toda a lexislación sobre unha ou varias materias recaese por enteiro nun nivel de goberno. Un exemplo que podería falar por si só é o artigo 149.1.6^a da Constitución Española: a competencia exclusiva sobre lexislación mercantil, penal e penitenciaria que se atribúe ó Estado. Non obstante a realidade superou con moito a este precepto: xa vimos que a Unión Europea, en materia de falsificación de moeda, legislou mediante directiva, esixindo a aproximación das lexislacións que teñen o euro como moeda. E tamén é perceptible que a Unión Europea legislou amplamente en materia mercantil. Evidentemente, non podemos obviar o artigo 93 da Constitución, que permite, precisamente, que se celebren tratados polos que se atribúan a organizacións supraestatais competencias derivadas da Constitución.

A competencia lexislativa entra no ámbito de acción do poder lexislativo, polo que cremos que quedarían excluídos desta categoría aqueles actos de organización, e incluso regulamentarios de desenvolvemento das leis.

Parello ás anteriores, a competencia executiva implica a facultade de desenvolvemento e aplicación, por enteiro, da lexislación. É dicir: traer á realidade, sobre calquera outro individuo ou organización, a previsión lexislativa.

Outra forma distinta de clasificación das competencias sería a material. Atendendo a esa parcela da realidade, obxectiva, sobre o cal operan as facultades do poder público, determinar se tal exercicio corresponde por enteiro e totalmente a un nivel concreto, ou pola contra sobre tal campo poden concorrer distintos niveis gobernativos.

Así teríamos as competencias exclusivas, que se caracterizarían por que, sobre a mesma materia, tanto lexislación como execución corresponderían a un mesmo nivel do goberno, ben a federación, ben os estados federados⁴⁰⁹.

Por outro lado teríamos as competencias compartidas e as competencias concorrentes. Aínda que ás veces se tratan como sinónimas, existe unha diferenza técnica, que pode ser pouco notoria para un profano, pero que nun estudo coma este non podemos pasar por alto. Consonte enuncia o profesor Aja⁴¹⁰, as compartidas son aquelas competencias onde os poderes rexionais ou federados, e o poder central ou federal participan con facultades ou funcións de distinta natureza: é dicir, o poder central lexisla e ata regula executivamente; mentres que a tarefa para o poder político periférico é o da aprobación do “regulamento organizativo⁴¹¹” e finalmente, aplica toda a lexislación e regulamentación.

As competencias concorrentes complican máis aínda o exercicio, e consisten no que segue: o poder central ten as facultades para a aprobación da lexislación básica, que determina o marco xeral sobre esa determinada materia. Os poderes rexionais ou federados terán a capacidade de aprobación da lexislación de desenvolvemento para o seu territorio, pero tamén “a potestade regulamentaria e a execución⁴¹²”.

409. Vid. RUIPÉREZ ALAMILLO: ‘La división de competencias en el llamado «Estado de las autonomías»’; p. 233.

410. Vid. AJA: “El Estado Autonómico”; p. 129.

411. *Ibíd.*

412. *Ibíd.*

Aínda que a maior parte da doutrina considera a existencia deste tipo de competencias —que van en aumento, debido a unha especie de natural evolución do federalismo dual ó federalismo cooperativo— hai autores que a negan, entendendo que todas as competencias, “en realidade, son exclusivas⁴¹³”. A idea que se defende aquí é que a actuación dos poderes, sexa funcional, ou sexa en materias que poderían ser divididas nunha especie de “sub-materias⁴¹⁴”, está amparada por un único título competencial, que por si mesmo exclúe a intromisión nesa concreta tarefa, de calquera outro poder. Así⁴¹⁵:

“Sobre unha mesma materia poderán actuar dou entes territoriais diferentes, pero non con idéntico alcance (por exemplo, lexislación básica estatal - lexislación autonómica de desenvolvemento ou lexislación estatal - execución autonómica). Tamén cabe que cada un deles actúa ó mesmo nivel (lexislativo ou executivo) pero sobre un diferente aspecto desa materia (división das materias en sub-materias). O que non cabe son facultades idénticas sobre idénticos campos materiais”.

O propio autor citado, o profesor Arroyo Gil, non obstante, nunha nota ó pé, reconece que esta posición que sostén é controvertida. Na nosa opinión, aínda que no aspecto lóxico discursivo o postulado poda parecer certo e teña coherencia interna; prescinde do sentido ordinario que se lle atribúe ó concepto materia, o que, de por si, é amplo. Finalmente, tamén hai que entender que se se fragmenta a materia en pequenas porcións da mesma para atribuír o exercicio sobre cada parte, en exclusiva, a un determinado nivel do poder; habería que reconecer que, en conxunto, sobre a totalidade da materia concorren —ou comparten a acción— varios actores.

Vexamos sucintamente, agora algunhas formas nas que se configura esta confluencia sobre as mesmas materias:

En primeiro lugar, estaría o caso no cal os estados federados, autonomías ou rexións lexislasen, na medida na que o estado federal ou o poder central non o tiveran feito sobre esas determinadas materias. Aquí, o que se observaría é unha preeminencia do poder federal sobre o dos estados, convertendo de tal xeito com-

413. ARROYO GIL: ‘Una Concepción de los principios...’; p. 209.

414. *Ibíd.*

415. *Ibíd.*

petencias concurrentes ou compartidas en competencias exclusivas. Opera aquí o principio de preclusión, ou *preemption*, que o profesor Martín y Pérez de Nanclares describe detalladamente⁴¹⁶:

"As competencias compartidas, pola súa parte, fan referencia ós casos nos que nunha determinada materia, tanto os Estados membros como a Comunidade son competentes para actuar, de maneira que as condicións do exercicio determínaas o denominado principio da *preemption*, segundo o cal, os Estados están habilitados para exercer competencias compartidas mentres a comunidade non exerza a súa. Así, dende o mesmo momento no que a Comunidade interveña no exercicio da súa competencia, queda desprazada a do Estado membro; «ocupa o terreo» anteriormente ocupado polos Estados."

Este principio funciona no marco do artigo 72.1 da Lei Fundamental de Bonn, ou tamén no artigo 2.2 do Tratado de Funcionamento da Unión Europea.

Unha segunda conformación destas competencias concurrentes ou compartidas sería a do caso no que os estados federados tivesen a competencia lexislativa sobre unha materia, pero por algunha causa se entendese necesario que o poder federal debería entrar a lexislar, co obxecto de uniformizar. Esta facultade concurrente podémola observar no artigo 72.2 da Lei Fundamental de Bonn, que determina que en certas materias alí recollidas "a Federación ten a competencia lexislativa, se, e na medida na que sexa necesaria unha regulación lexislativa federal no interese da totalidade do Estado para a creación de condicións de vida equivalentes no territorio federal ou o mantemento da unidade xurídica ou económica". Nun sentido semellante se pronuncia o artigo 150.3 da Constitución Española, que establece que "O Estado poderá ditar leis que establezan os principios necesarios para harmonizar as disposicións normativas das Comunidades Autónomas, aínda no caso de materias atribuídas á competencias destas, cando así o esixa o interese xeral. Corresponde ás Cortes Xerais, por maioría absoluta de cada Cámara, a apreciación desta necesidade". Esta forma de lexislación de harmonización, en certa medida básica, é excepcional, e distinta da seguinte.

416. JOSÉ MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES: 'La delimitación de competencias entre la Unión Europea y los Estados miembros: sobre el difícil equilibrio entre la flexibilidad, la eficacia y la transparencia', p. 356.

A terceira forma, o caso da lexislación básica prevista constitucionalmente, na que o poder central ten a facultade de legislar uns mínimos esenciais e comúns para toda a federación; mentres que a lexislación de desenvolvemento e a regulamentación posterior quedaría nas mans das entidades periféricas —recordemos que o profesor Aja concreta que esta é a forma de exercicio das competencias concorrentes—. Estas leis básicas tiñan acubillo na Lei Fundamental de Bonn, no seu artigo 75 ata a reforma do ano 2.006, data na que se derogou tal artigo. Pero tamén podemos atopalas no articulado da Constitución Española, por exemplo, e entre outros, o artigo 149.1.17^a: competencia exclusiva do Estado para a lexislación básica e réxime económico da Seguridade Social, sen prexuízo da execución dos seus servizos por parte das Comunidades Autónomas.

Neste punto, podería predicarse un vicio do que poderían padecer as lexislacións de bases: o contido destas normas. Na medida que o lexislador actúe de forma meticulosa e pormenorizada, e o produto dese traballo sexa unha lei básica detallada e prolixa, onde lle queden poucos aspectos por regular, desprazase a facultade do lexislador ou o executivo periférico⁴¹⁷. De tal maneira, desvirtuaríase en gran medida ese carácter compartido ou concorrente. Incluso se podería falar dunha simple delegación da execución, se a lexislación básica fose tan prolixa que anulase ata a capacidade de ordenación das entidades federadas.

Quédanos outra clasificación que podemos facer das competencias, á marxe do ámbito material e funcional. E é atendendo á súa titularidade orixinaria.

Así existirían competencias ás que poderíamos chamar propias. Serán aquelas que orixinariamente, nos documentos constitucionais se atribúan ou incluso carezan dunha expresa atribución, a calquera nivel. Isto dependerá do sistema de reparto competencial que se utilice. Con isto queremos dicir o seguinte: unha competencia propia figura na Constitución cando se enuncia que é titularidade dun ou outro nivel governativo. Expresamente. Pero de xeito paralelo, caben cláusulas de feche do sistema de reparto competencial, coma a do artigo 149.3 da Constitución Española. Ou simplemente tamén é posible a través dunha listaxe, en coordinación co principio de atribución, polo cal un poder carecería daquela competencia que non lle fose atribuída expresamente. Entón ¿quen sería o titular

desa hipotética competencia? Pois, evidentemente, os outros actores políticos de distinto nivel.

Noutra categoría estarían as competencias transferidas e delegadas. A Constitución Española, no seu artigo 150.2 determina que “o Estado poderá transferir ou delegar nas Comunidades Autónomas, mediante lei orgánica, facultades correspondentes a materia de titularidade estatal que pola súa propia natureza sexan susceptibles de transferencia ou delegación.” Na nosa opinión, estaríamos ante dous supostos de natureza distinta, que pasamos a describir.

A transferencia supón un traslado non unicamente da actividade desa competencia, senón que do título xurídico pola cal se ostenta a mesma. Poderíamos buscar un símil coa *traditio* no ámbito do dereito civil. O que recibe a competencia por transferencia colócase no lugar daquel que a transmitiu, e por tanto o exercicio da mesma pasa a ser en nome propio⁴¹⁸. Con todo, o Estado resérvase unha titularidade *longa manus*. Esas transferencias, ó non ser orixinariamente propias, non se recollen nos estatutos de autonomía das rexións das que se trate. E realízanse en virtude de lei orgánica, que está nas mans do Estado. Por tanto, nada obstaría xuridicamente —aínda que probablemente si «politicamente», dende un punto de vista realista— para que, mediante unha nova lei orgánica, o Estado recupérase para si as competencias transferidas⁴¹⁹.

En cambio, a delegación consiste nunha forma máis simple de cesión, mediante a cal, o titular da competencia, cede o exercicio da mesma para que sexa levado a cabo por outro poder público de distinto nivel, pero baixo o mandato e supervisión do poder delegante, que pode reservarse a tutela sobre o órgano delegado⁴²⁰. Supón unha “escisión da titularidade e do exercicio dunha competencia⁴²¹”. E os efectos que produce non son tanto unha descentralización do poder

418. Vid. Antonio LÓPEZ CASTILLO: “La caracterización de la naturaleza jurídica de la atribución-cesión de competencias derivadas de la Constitución.: unas consideraciones introductorias”; p. 177. Tamén Laureano LÓPEZ RODÓ: ‘Leyes Orgánicas de Transferencia y Delegación’; p. 133.

419. Vid. LÓPEZ RODÓ: ‘Leyes Orgánicas de Transferencia...’; *ibid.*

420. Alfredo GALLEGO ANABITARTE: ‘Transferencia y descentralización; delegación y desconcentración; mandato y gestión o encomienda’; p. II.

421. LÓPEZ CASTILLO: ‘La caracterización de la naturaleza...’; p. 177.

político, coma unha desconcentración do mesmo. Ademais esta forma de actuación delegada do poder compadécese coas competencias exclusivas que estean en mans do poder central. O propio Tratado de Funcionamento da Unión Europea recolle no seu artigo 2.1 o seguinte:

“Cando os Tratados atribúan á Unión unha competencia exclusiva nun ámbito determinado, só a Unión poderá legislar e adoptar actos xuridicamente vinculantes, mentres que os Estados membros, en canto tales, unicamente poderán facelo se son facultados pola Unión ou para aplicar actos da Unión.”

De tal maneira, os Estados membros converteríanse en simples axentes da Unión Europea, no exercicio da competencia exclusiva desta.

En síntese: vimos ata aquí que as competencias poden clasificarse polo modo no que se configuren de acordo á súa función, ó nivel da súa exclusividade e tamén pola súa titularidade inicial. Estas formas non son puras, na realidade, senón que a tendencia é que se combinen e se mesturen, dificultando a identificación. Pero o exercicio contribuirá ó seguinte paso, que é a clarificación dos grandes sistemas que existen de reparto competencial, e que pasamos a examinar.

II. 3. b) Formas de reparto das competencias

Entendemos por estas as maneiras que temos de asignar unha determinada competencia a un poder político concreto. Pero este poder político ha de estar convivindo con outros cos cales ten unha relación de integración. Formará parte dunha comunidade política composta. Como xa apuntamos anteriormente, a distribución ou o reparto competencial implica unha nova separación —ou mellor división— de poderes, o que contribúe á súa limitación⁴²². Do mesmo xeito é unha nota característica dos estados federais, ou dos estados politicamente descentralizados, de tal forma que unha atribución de competencias mediante unha listaxe nunha Constitución dun estado unitario e centralizado é innecesaria.

Pero nunha república composta farase imprescindible coñecer que nivel ten dereito ó exercicio de que competencia. Que quede establecida esa titularidade xurídica. E o habitual será o establecemento de listaxes de competencias nas consti-

422. Vid. Celso CANCELA OUTEDA: *El proceso de constitucionalización de la Unión Europea. De Roma a Niza*; p. 191.

tucións. Para a elaboración destas, o constituínte fixarase na anterior clasificación competencial: ou ben atendendo a delimitación por materias, e atribuíndo cada unha delas, por enteiro ós distintos niveis de goberno —modo máis propio do federalismo dual—; ou ben de acordo a criterios funcionais, dividindo as materias en lexislación, desenvolvemento e execución —sendo esta forma máis adecuada ó federalismo cooperativo—.

A preferencia por unha opción ou outra fundamentarase na pretensión política desa sociedade. Calquera dos dous sistemas ten vantaxes e inconvenientes. Coa distribución material, o habitual será que ó poder central se lle atribúan competencias que representen máis os *iura maiestatis* (moeda, relacións exteriores, defensa...), así como aquelas para o establecemento dun vínculo común sólido entre os estados federados (mercado común, comunicacións, unións aduaneiras, débeda pública...), e, a maiores e como garantía para a acción, os medios necesarios para poder exercer tales competencias (unha administración propia e capacidade financeira). O produto desta forma de reparto consiste, idealmente, nunha autonomía e separación de niveis moi definida.

Coa distribución funcional, o que se dispón é a disgregación das materias nas facultades lexislativas e de execución, para atribuílas, por separado, ós distintos niveis, de tal maneira que se establece unha interdependencia que fará precisos mecanismos de control, vixilancia, e tamén a necesidade dunha confianza mutua, que, por exemplo, en Alemaña chegou a cristalizar no principio da lealdade federal —*Bundestreue*⁴²³—, que, se ben non aparece no articulado da Lei Fundamental de Bonn, si que foi desenvolto xurisprudencialmente:

“Dende unha perspectiva máis xeral, do principio de unidade estatal deriva-se non só a necesidade de que cada unha das partes que integran o Estado federal actúe dentro do seu marco competencial, senón que, ademais, as relacións entre todas elas deben estar inspiradas nunha recíproca confianza e lealdade. En Alemaña, ese modo de relación recibe o nome de «lealdade federal» (*Bundestreue*) —ou «comportamento federal amistoso» (*bundesfreundliches Verhalten*)— un principio relacional que atopou amplo de-

423. Con respecto da orixe de tal principio, xa no século XIX, *vid.* Janire MIMENTZA MARTIN: ‘El desarrollo histórico del principio de lealtad federal en el derecho alemán’; p. 263 e ss.

senvolvemento por obra, sobre todo, da xurisprudencia do Tribunal de Karlsruhe.⁴²⁴

Estas listaxes a elaborar tamén estarán condicionadas pola preferencia sobre un reparto material ou un funcional. O sistema de listaxe única, na que se recoñecen as competencias que terá un só dos poderes —como pode ser a constitución norteamericana do 1.787— adecua mellor ó reparto competencial material. Relaciónanse ás materias que corresponden á Federación, deixando o non posto expresamente como competencias recoñecidas ós estados federados. Aínda que estas non os recollan literalmente nas súas constitucións. Un exemplo que pode ser moi ilustrativo é o da Constitución do estado de Massachussets, que é do 1.780, e por tanto previa á dos Estados Unidos. Carece de calquera enumeración material de competencias, e só fai referencia, vagamente, á creación de tribunais e á recadación de impostos. Pero, en virtude do sistema de reparto competencial norteamericano, non precisa de tal listaxe: coñecendo o contido, positivo, da constitución dos Estados Unidos, dedúcese doadamente un contido negativo, e ó mesmo tempo positivo, para o estado de Massachussets.

Nada obstaría a que esa forma de atribuír competencias fose nunha especie de listaxe inversa, isto é, que o que se recollese nas constitucións fosen as competencias que terían as entidades políticas de nivel inferior, mentres que as competencias sobre as materias non contempladas correspondesen ó poder superior. Esta forma é a que se consegue, en certo modo, coa cláusula do artigo 149.3 da Constitución Española, cando expresamente recolle que “a competencia sobre os materias que non se asumiran polos Estatutos de Autonomía corresponderá ó Estado, cuxas normas prevalecerán, en caso de conflito, sobre as das Comunidades Autónomas en todo o que non estea atribuído á exclusiva competencia destas”. A Constitución do Canadá, a pesares de ser federal, contén unha cláusula semellante no seu artigo 91.

A terceira forma de atribución competencial é unha combinación das dúas anteriores: que os propios documentos constitucionais contemplan dúas listaxes distintas, cos poderes que corresponden a cada nivel, federado e federal. Este mo-

424. Antonio ARROYO GIL & Gonzalo GABRIEL CARRANZA: ‘La coerción federal en Alemania y sus precedentes’; p. 46-47.

delo é o que se usa na Constitución do Canadá —arts. 91, competencias federais; e 92, competencias das provincias—; na Constitución Española —arts. 148, competencias das comunidades autónomas; e 149, competencias do Estado—; ou la Lei Fundamental de Bonn —arts. 73 competencias do *Bund*; e 74, competencias concurrentes do *Bund* e os *Länder*—.

Ata aquí nos referimos a esas dúas formas básicas que, dende o punto de vista teórico, poden revestir o reparto competencial entre os distintos niveis de goberno. Pero a realidade non será tan simple, e o frecuente será atopar hibridacións dos sistemas de reparto. A isto hai que sumar que nos sistemas federais, o poder federal ou central tende a reforzarse. Un dos primeiros principios que contribuíron a iso é o da *preemption*: por este, a competencia dos niveis inferiores vese desprazada pola simple actuación do nivel superior nesa mesma materia. A xustificación deste principio radica na dominancia do interese federal⁴²⁵ sobre un concreto campo, o que implicará que as entidades federadas quedarán vetadas para o exercicio desa competencia.

Noutra orde están os chamados «poderes implícitos». Por este principio o poder central posúe competencia sobre aquelas materias que, aínda que non lle estean atribuídas expresamente, poderán asumir por resultaren “imprescindibles para que unha competencia específica teña un efecto útil.”⁴²⁶ A orixe deste principio está no constitucionalismo norteamericano, na *necessary and proper clause*; e no ámbito da Unión Europea foi recollido no Tratado de Funcionamento da Unión Europea, no seu artigo 352.1, que di:

“Cando se considere necesaria unha acción da Unión no ámbito das políticas definidas nos Tratados, para acadar un dos obxectivos fixados por estes, sen que se tivesen previsto neles os poderes de actuación necesarios a tal efecto, o Consello adoptará as disposicións adecuadas por unanimidade, a proposta da Comisión e previa aprobación do Parlamento Europeo. Cando o Consello adopte ditas disposicións de acordo a un procedemento lexislativo especial, pronunciarase tamén por unanimidade, a proposta da Comisión e previa aprobación do Parlamento Europeo”.

425. Vid. CANCELA OUTEDA: *El proceso de constitucionalización...* p. 201.

426. Manuel CIENFUEGOS MATEO: ‘El impacto de la Comunidad Europea en las competencias de las comunidades autónomas’; p.26.

En calquera caso, aquí faise interesante sinalar que estas modulacións no federalismo dual supoñen unha especie de evolución cara o federalismo cooperativo motivado pola paulatina implantación do estado social —e por tanto, máis intervencionista—, como sostén o profesor Tajadura Tejada⁴²⁷:

“Podemos dicir que a transformación do federalismo dual en federalismo cooperativo é un proceso simultáneo ó de substitución do Estado liberal polo Estado Social. E é que, efectivamente, o federalismo dual non era senón un mecanismo de protección do sistema económico capitalista. O federalismo dual configurouse nos Estados Unidos como un medio de defensa do liberalismo económico. O propio Tribunal Supremo norteamericano recoñeceu que non se trataba tanto de conservar un equilibrio ideal de poder establecido pola Constitución, como de impedir calquera intervención do poder público no que se consideraba ámbito restrinxido á iniciativa privada. Durante o século XIX foi necesario fomentar a acción do poder federal e facer que os Estados se esquecesen da súa soberanía, pois eran estes últimos os únicos que albergaban pretensións intervencionistas. Xurdiu así a teoría dos poderes implícitos. Co novo século, cando cambiaron os papeis e foi o poder federal o que mostrou a súa vontade de intervir, o Tribunal invocou os dereitos dos Estados como fundamento do federalismo dual. O cambio non se produciu ata os anos trinta, co *New Deal* de Roosevelt, e entón, non sen grandes dificultades. Malia a resistencia do Tribunal Supremo, o federalismo cooperativo impúxose.”

O que vén a confirmar o antedito noutra parte deste traballo, á hora de falar do federalismo canadense: as épocas de crise fomentan a adopción de medidas polas cales se fortalece ó poder central; mentres que en tempos de bonanza e tranquilidade política e económica a tendencia é a oposta.

Por outra banda, o paradigma de federalismo cooperativo, o alemán, experimentou unha reforma de tendencia dualista. A profesora Martín Vida sostén que un dos seus obxectivos foi o de “dotar de claridade ó modelo de reparto de competencias entre Federación e *Länder*, aportando tamén claridade sobre quen é responsable politicamente de cada decisión, e axilizar o proceso lexislativo a nivel federal.”⁴²⁸

427. JAVIER TAJADURA TEJADA: ‘El principio de cooperación en el Estado Autonomico: concepto, presupuestos y fines’; pp. 74-75.

428. MARTÍN VIDA: ‘La reforma del federalismo alemán...’ p.338.

Sexa como for, con dificultade atoparemos formas puras no reparto competencial. A visión sobre a realidade demóstranos que calquera sistema é un «artefacto» complexo, onde a partires dun esquema máis ou menos simple, se asentan intereses. O que hai que combinar co carácter de proceso, de negociación e de tensión do federalismo. Entran en xogo principios de actuación e de ordenación de cada poder. De preferencia dun ou outro, en atención ó interese. Inflúen tamén as circunstancias históricas, sociais e políticas. Todo isto haberá que ter en conta para intentar a descrición de calquera sistema polo cal se atribúan competencias nunha forma multinivel de goberno.

Capítulo III: O sistema galego de atribución de competencias

No presente capítulo estudaremos o sistema galego de atribución de competencias dende a perspectiva da propia autonomía; pero tendo en conta a súa integración no marco constitucional español. O primeiro dos bloques consistirá na descrición do sistema de distribución competencial fixado na Constitución Española do 1.978, para, no seguinte deternos no estudo do réxime xurídico das competencias da autonomía de Galicia establecido no Estatuto de Autonomía. A continuación estudarase cada unha das competencias recollidas no Estatuto de Autonomía de Galicia. Rematarase este capítulo con unhas breves conclusións sobre o modelo competencial galego.

III.1. O sistema de distribución competencial fixado na Constitución Española do 1.978

O artigo 2 da Constitución Española reconece o dereito á autonomía das “nacionalidades e rexións que a integren”. A natureza xurídica do estado autonómico foi amplamente debatida. Neste estudo decantámonos pola súa consideración como unha categoría especial de estado unitario: unha forma politicamente

descentralizada. Isto é así en tanto as autonomías, aínda que posúan competencias “propias” —o que significa que como propias delas aparecen recollidas na Constitución ou nos diversos estatutos—, nunca posuíron soberanía orixinaria, polo cal tampouco foron quen de ningún acto principal polo cal erixiron unha comunidade política no nivel inmediatamente superior —unha constitución federal—. Mais, certamente, a medida que se avanzou no proceso autonómico, resultou inevitable gardar certa semellanza con sistemas federais⁴²⁹, precisamente cooperativos.

Nesta tendencia á semellanza a Constitución Española establece unha forma de reparto competencial nun sistema de listas de materias. Destas listaxes unha atenderá a aquelas materias sobre as cales o Estado terá competencia exclusiva —art. 149.1—; e a outra conterà as materias sobre as cales as comunidades autónomas poderán asumir competencias —art. 148—. Co obxecto de completar o sistema, o artigo 149.3 introduce unha cláusula de reserva de competencias un tanto intrincada, pero que é preciso explicar detalladamente para coñecer o alcance da mesma, e a súa influencia sobre o sistema.

En primeiro lugar, sinala que aquelas materias que non fosen atribuídas ó Estado expresamente, mediante o artigo 149, poderán corresponder ás comunidades autónomas, sempre que así se contemplase nos seus estatutos de autonomías. Polo tanto a atribución positiva opera no sentido de que ante a omisión constitucional, pódese completar o sistema de reparto competencial cun recoñecemento estatutario en favor da autonomía.

Sen embargo, se as comunidades autónomas non asumiron no seu estatuto de autonomía unha determinada competencia —e isto con irrelevancia de que tal materia se recollese no artigo 148.1 da Constitución— esa pertencerá ó Estado, á marxe de que esa materia concreta e omitida nos estatutos de autonomía se conteña no texto constitucional. No caso de que concorran dereito autonómico e dereito estatal que resulten incompatibles en materias que non sexan de competencia exclusiva autonómica, resolverase conforme á preeminencia do dereito Estatal. Este, aínda, será supletorio do dereito das comunidades autónomas.

 USC
UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

429. Vid. RUIPÉREZ ALAMILLO: ‘Sobre la naturaleza del Estado de las Autonomías’; p. 92 e ss.

Igualmente completa o artigo 150 da Constitución Española, o sistema de reparto competencial. O primeiro dos seus puntos é a posibilidade de que as Cortes Xerais elaboren lexislación marco, atribuíndolle ó poder autonómico competencia para legislar dentro dos “principios, bases e directrices” que naquela lei-marco estableza, e sobre materias de competencia estatal. Nestas leis marco, o poder central reservarase unha facultade de control sobre as normas emanadas nesta especie de forma de atribución especial. Sen embargo, isto non implica un apoderamento estatutario: as leis marco non modifican os estatutos, e tal como se produce esa atribución, un acto lexislativo posterior do poder central pode asumir de novo as competencias depositadas nas autonomías⁴³⁰. Neste sentido o profesor Donaire Villa resalta⁴³¹:

“A utilización do artigo 150.1 da Constitución, por último, non despoxa ó poder central da súa titularidade con respecto das facultades de regulación tributaria sobre os impostos cedidos que se confiran ás comunidades cesionarias ó amparo do precepto. Ó contrario, o seu emprego presupón a continuidade desa mesma titularidade, e incluso do seu exercicio, aínda cando este se produza de modo distinto ó habitual: mediante a atribución limitada e condicionada de parte das correspondentes facultades de regulación lexislativa ás Comunidades cesionarias, da que forma parte inescindible a vinculación autonómica ó marco de fixación estatal. E igualmente é expresión e exercicio da titularidade do Estado a posibilidade que este retén para revocar unilateral e discrecionalmente a propia atribución”.

O parágrafo segundo establece a posibilidade de, por medio dunha lei orgánica, delegar ou transferir “facultades correspondentes a materia de titularidade estatal que pola súa propia natureza sexan susceptibles de transferencia ou delegación.” O primeiro dos requisitos tería que ver coa natureza e a entidade da competencia a delegar ou transferir. Este requisito é un límite, e non unicamente material ou funcional, senón que ten máis que ver con un carácter político que sexa adecuado á configuración constitucional do Estado. Aquí nos atopamos, preci-

430. *Vid.* José María GIL-ROBLES Y GIL-DELGADO & Fernando MARÍN RIAÑO: ‘Las transferencias e facultades a las Comunidades Autónomas por vía de ley: su tramitación parlamentaria’; p. 178.

431. Francisco Javier DONAIRE VILLA: ‘Reforma estatutaria y tributos estatales cedidos a las Comunidades Autónomas: ¿Inaplicabilidad (sobrevenida) del artículo 150.1 de la Constitución?’; p. 296.

samente, con unha nota que fai diferir o modelo autonómico do sistema federal. Serán materias susceptibles de transferencia ou delegación aquelas cunha natureza que non comprometan o carácter elixido para modelo de Estado: “social e de Dereito (art.1.1 CE) e unitario descentralizado (art. 137 CE).⁴³²”

O carácter das dúas modalidades, transferencia ou delegación, xa foi tratado con anterioridade sucintamente, pero, en resumo, o fundamento de cada unha é distinto. A delegación supón a desconcentración no exercicio do poder, e non implica o cambio de titularidade da competencia⁴³³ —o que consistiría tamén en que o Estado podería ditar instrucións e controlar as accións derivadas da delegación—. O poder autonómico actuaría non en propio nome, senón como axente do poder central.

A transferencia implicaría un alcance moi distinto: nese caso produciríase unha descentralización do poder, e por tanto a competencia transferida converteríase en titularidade da autonomía. Esta actuaría por si mesma e as funcións e facultades que levase a cabo serían en virtude do seu propio poder. No caso galego aprobáronse dúas leis orgánicas de transferencia. A primeira delas, a Lei Orgánica 16/1995, de 27 de decembro, de transferencia de competencias á Comunidade Autónoma galega, pola cal o Estado transfire a Galicia as competencias exclusivas nas materias que recolle o artigo 2 da mesma lei: a) Cooperativas e mutuas non integradas no sistema de seguridade social, respectando a lexislación mercantil, b) Espectáculos Públicos, e c) Transporte marítimo, que se leve a cabo exclusivamente entre portos ou puntos da Comunidade Autónoma, sen conexión con outros portos ou puntos doutros ámbitos territoriais. A segunda foi a Lei Orgánica 6/1999, de 6 de abril, de transferencia de competencias á Comunidade Autónoma de Galicia, a través de cal se lle outorga a competencia de desenvolvemento lexislativo e execución en materia de ordenación do crédito, banca e seguros⁴³⁴.

432. José María RODRÍGUEZ DE SANTIAGO & Francisco VELASCO CABALLERO: ‘Límites a la transferencia o delegación del artículo 150.2 CE’; p. 117.

433. *Vid.* a Lei Orgánica 5/1987, de 30 de xullo, de Delegación de Facultades do Estado nas Comunidades Autónomas en relación cos transportes por estrada e por cable.

434. No conxunto de España aprobáronse ata a data as seguintes leis orgánicas de transferencia de competencias: a L.O. 11/1982, de 10 de agosto, de transferencias complementarias a Canarias; a L.O. 12/1982, de 10 de agosto, de transferencias

O terceiro parágrafo do artigo 150 atinxe á capacidade do Estado para elaborar leis que “establezan os principios necesarios para harmonizar as disposicións normativas das Comunidades Autónomas, aínda no caso de materias atribuídas á competencia destas, cando así o esixa o interese xeral”. Deste precepto xurdiu o proxecto de Lei Orgánica de Harmonización do Proceso Autonómico, derribado antes do seu nacemento polo Tribunal Constitucional⁴³⁵, na sentenza 76/1983, de 5 de agosto⁴³⁶. O Tribunal Constitucional entende que esta lexislación harmonizadora ha de ter un carácter subsidiario, e ha de estar xustificado pola necesidade da harmonización, despois de fracasar esta por outros métodos ordinarios. O fundamento xurídico 3 da sentenza expresa con claridade:

“Se ben normalmente a harmonización afectará a competencias exclusivas das Comunidades Autónomas, non é contrario á Constitución que as Leis de harmonización sexan utilizadas cando, no caso de competencias compartidas, se aprecie que o sistema de distribución de competencias é insuficiente para evitar que a diversidade de disposicións normativas das Comunidades autónomas produza unha desharmonía contraria ó interese xeral da nación”.

Igualmente, o Tribunal nega o carácter orgánico a esta lei na medida que non se podía fundar a LOAPA nun pretendido dereito fundamental á igualdade, pois as comunidades autónomas non son suxeitos titulares de tales dereitos:

complementarias á Comunidade Valenciana —que foi derogada mediante L.O. 12/1994, de 24 de marzo—; a L.O. 9/1992, de 23 de decembro, de transferencia de competencias ás Comunidades Autónomas que accederon á autonomía pola vía do artigo 143 da Constitución; a L.O. 16/1995, de 27 de decembro, de transferencia de competencias á Comunidade Autónoma galega; a L.O. 2/1996, de 15 de decembro, complementaria da de ordenación do comercio minorista —no seu primeiro artigo contempla unha transferencia competencial en favor das Baleares—; a L.O. 6/1997, de 15 de decembro, de transferencias de facultades de execución da lexislación do Estado en materia de tráfico, circulación de vehículos a motor e seguridade vial á Generalitat de Catalunya; e a L.O. 6/1999, de 6 de abril, de transferencia de competencias á Comunidade Autónoma de Galicia.

435. Por aqueles anos, existía un recurso de inconstitucionalidade previo, que foi suprimido despois da promulgación da Lei Orgánica 4/1985, de 7 de xuño, pola que se derroga o capítulo II do título VI da Lei orgánica 2/1979, de 3 de outubro, reguladora do Tribunal Constitucional.

436. Publicada no BOE nº 197, de 18 de agosto do 1.983.

“Os artigos que aduce no apoio da súa tese [...] consagran a igualdade dos individuos e os grupos sociais, pero non a das Comunidades Autónomas [...] Non é, en definitiva, a igualdade de dereitos das Comunidades o que garante o principio de igualdade de dereito dos cidadáns...”⁴³⁷”

Pero o Constitucional, no coñecemento das medidas substantivas do proxecto, ditamina sobre gran parte da inconstitucionalidade do texto, xa que, entre outras razóns “supón unha reformulación do ámbito de competencias definido pola Constitución, así como unha limitación de potestades atribuídas constitucionalmente a diversos órganos e a creación de controis sobre a actuación das Comunidades Autónomas que non aparecen na Lei Fundamental.”⁴³⁸”

III.2. Réxime xurídico estatutario das competencias

Con carácter previo ó estudo pormenorizado das competencias recollidas no Estatuto de Autonomía de Galicia, entendemos necesaria a clarificación do modo no cal se resolven os conflitos de aplicación⁴³⁹ do dereito no eido competencial, naqueles casos que conflúa a lexislación autonómica coa lexislación estatal.

Xa vimos con anterioridade, o funcionamento do artigo 149.3 da Constitución, e como configura unha cláusula de reserva —ó tempo que de supletoriedade do dereito estatal— daquelas materias de competencia non exclusiva estatal e preteridas polos textos estatutarios.

En primeiro lugar o artigo 37 do Estatuto de Autonomía establece que “as competencias da Comunidade Autónoma de Galicia enténdense referidas ó seu territorio”. Semella obvio que o ámbito onde calquera administración ha de desen-

437. Fundamento xurídico 2 da Sentencia do Tribunal Constitucional 76/1983, de 5 de agosto.

438. *Ibid.* Fundamento xurídico 14. Isto, con relación ó artigo 9 do proxecto. Pero moitos outros puntos foron declarados inconstitucionais por motivos moi semellantes: a inxerencia, en contra do sistema de reparto competencial, do poder central sobre o poder autonómico.

439. Denominamos «conflito de aplicación» ó dilema perante o que nos atopamos ante a confluencia de dereito autonómico e estatal, sen necesidade de que este dereito sexa contradictorio entre si: simplemente se trataría de averiguar, conforme ás normas de aplicación, a cal atender.

volver o seu marco competencial é aquel territorio no que se asenta. Pero teríamos que preguntarnos neste punto se existe algún modo no cal Galicia, como Administración Pública, exerza as súas competencias cara o exterior. Así apróbase a lei 10/2021, de 9 de marzo, reguladora da acción exterior e da cooperación para o desenvolvemento de Galicia. Esta lei é extensa no seu ámbito material, pois, ademais da cooperación para o desenvolvemento, versa sobre a promoción da cultura, o turismo, a lingua, o comercio e a industria, a investigación e o ensino e outros sectores propios de Galicia fóra das súas fronteiras, tal como pode ser a comunidade de emigrantes galega noutros países. Pero ademais, e isto con maior interese no tema que nos ocupa, sistematiza o dereito de participación de Galicia nos asuntos da Unión Europea, a través dos órganos pertinentes do Estado ou incluso por si mesma —artigos 29 a 38—; ou a posibilidade de participación autonómica en delegacións españolas no exterior e na negociación de tratados —artigos 41 e 42— ou na execución dos mesmos —artigos 43 e 44—. Polo tanto, e a pesares dese límite territorial establecido estatutariamente, si podemos ver algunha fenda por onde as competencias galegas teñen certa relevancia fóra das propias fronteiras.

Ademais do límite territorial o artigo 37 ten dous parágrafos que determinan o ámbito de acción, legislativo e executivo, das institucións galegas, nas competencias que Galicia asume estatutariamente. O parágrafo segundo atribúe ó Parlamento “a potestade legislativa nos termos previstos no Estatuto e nas leis do Estado ás que o mesmo se refire, correspondéndolle á Xunta a potestade regulamentaria e a función executiva”. O primeiro que se pode concluír é coa existencia da separación de poderes para o exercicio das competencias. Pero o segundo vai máis alá: establece unha especie de sistema de varios niveis nos cales ha de encaixar o tipo de legislación e o tipo de execución sobre as competencias recollidas no Estatuto.

Así, a legislación que emane do Parlamento terá que respectar: a) a legislación básica do Estado, calquera que sexa o carácter competencial galego —exclusivo, compartido ou concorrente—; b) a legislación do estado⁴⁴⁰, cando as leis galegas na materia sexan de desenvolvemento desta legislación estatal —nas materias dos artigos 28 e 33, por exemplo, do Estatuto—.

440. Incluindo tamén aquela legislación estatal de desenvolvemento que pode operar a través de regulamentos de desenvolvemento legislativo.

As competencias executivas situaríanse por debaixo das anteriores leis galegas de desenvolvemento; pero tamén Galicia terá competencias executivas directas da lexislación do Estado, que de acordo ó apartado 3 do artigo 37 “levan implícitas a correspondente potestade regulamentaria, a administración e a inspección”, así como “o exercicio desas potestades pola Comunidade Autónoma realizarase en conformidade coas normas regulamentarias de carácter xeral que, como desenvolvemento da súa lexislación, dite o Estado”. Isto indícanos unha forma de artellamento competencial no cal as competencias lexislativas básicas, e incluso as de desenvolvemento, radican no nivel de goberno central, mentres que o poder periférico executa, pero consonte ás disposicións do poder central.

O artigo 38 intenta responder a unha orde de prelación na aplicación do dereito propio de Galicia, e que podería relacionarse co artigo 149.3 da Constitución. O apartado 1 establece que “en materias de competencia exclusiva da Comunidade Autónoma, o dereito propio de Galicia é aplicable no seu territorio con preferencia a calquera outro, nos termos previstos no presente Estatuto”. Semella, tamén que é obvio que, ante unha competencia exclusiva autonómica, sexa preferida a aplicación do dereito propio a «calquera outro». O que implicaría o desprazamento de calquera outro dereito que tivese primacía —por exemplo, o dereito da Unión Europea—. O que nos leva á seguinte conclusión: ou a competencia realmente non é exclusiva, e por tanto, sexa compartida; ou ben que esa cláusula de aplicación preferente do Estatuto non sexa absoluta e admita límites

O apartado 2 do artigo 38 determina que, perante a ausencia de dereito propio de Galicia, será de aplicación supletoria o Dereito do Estado. Aquí a situación referida é sinxela, e tamén entra en conexión coa cláusula do artigo 149.3 da Constitución, que establece que “o dereito estatal será, en todo caso, supletorio do dereito das Comunidades Autónomas”. Co obxecto de suplir unha falta do ordenamento autonómico en determinada materia na cal a autonomía, a pesares de ter competencia, non tivese lexislado, entrará a operar o dereito estatal.

E finalmente, o apartado 3 do artigo 38 ten que ver directamente co dereito civil, polo que será tratado máis adiante.

III.3. Análise das competencias recollidas no Estatuto de Autonomía de Galicia

Tendo en conta os principios que modulan o modelo que a Constitución Española deseña para o reparto competencial, parece necesario clasificar —como se fósemos efectuando unha especie de desbridamento— dun xeito material e funcional, as competencias que se atopan recollidas na propia Constitución, para, por xunto con unha análise paralela do Estatuto de Autonomía, e a adición das competencias transferidas, saber cales son as verdadeiras competencias que Galicia ten e non ten, dende o punto de vista da realidade constitucional, e así, tamén, se tales competencias son exclusivas ou compartidas, e estas últimas en que grao.

Comecemos, pois, co contido do artigo 27 do Estatuto de Autonomía de Galicia —Lei Orgánica 1/1981, de 6 de abril—. Este artigo establece as competencias «exclusivas» para a autonomía. Antes de entrar a analizar a letra do precepto, sería interesante facer unha puntualización: na liña que o profesor Arroyo Gil sostén⁴⁴¹, non hai competencias compartidas ou concorrentes, senón que todas elas son exclusivas. Iso pode deberse ó factor de descomposición das materias en niveis funcionais distintos, polo que se existe unha coincidencia material, a función sería o que acabaría cualificando á materia, e o réxime de exclusividade estaría determinado por esta. Nós imos actuar, nesta análise, dun modo oposto. Fixarémonos, sobre todo na materia, e dentro de límites razoables. ¿O porqué destes límites? Para a resposta, o mellor sería exemplificar con unha competencia exclusiva do Estado, contida na regra 13ª do artigo 149.1 da Constitución. Isto é, a lexislación sobre bases e coordinación da planificación xeral da actividade económica. Con razón poderíamos preguntarnos ¿cantas das materias que figuran nos artigos 148.1 e 149.1 están intrinsecamente relacionados coa actividade económica? E pregunta subseguinte ¿acaso non podería un lexislador minucioso establecer unhas bases pormenorizadas que baleirasen de contido real as competencias das autonomías? O razoable, neste senso, semella buscar o carácter de bases, definido na xurisprudencia constitucional.

En primeiro lugar o concepto de «bases» é distinto do de «lexislación básica». O primeiro é máis amplo, xa que inclúe, ademais da lexislación, outro tipo de

“potestades⁴⁴²”, como as executivas. E esas bases deben absterse de desenvolver con profusión a materia concreta:

“o concepto de bases que cumpre, evidentemente, unha función delimitadora do ámbito competencial, se ben persegue unha finalidade harmonizadora e de coordinación, non pode descender a regulaci3ns de detalle que esgoten a capacidade de desenvolvemento normativo que a tal efecto teñen constitucionalmente atribuídas as Comunidades Autónomas. É dicir, as bases deben permitir a posibilidade de diversas opcións de desenvolvemento normativo autonómico, que non ten un carácter simplemente regulamentario sen3n que pode ter natureza lexislativa. En suma, non poden deixar baleiras de contido as competencias das Comunidades Autónomas.⁴⁴³”

Pois, quizais estendendo esta interpretación sobre o concepto de bases, poderíamos soste que a materia «ferrocarrís» é a mesma, discorran estes só polo territorio autonómico, ou fágano por todo o territorio español. Intentar unha fragmentación en función do territorio que ocupan unicamente contribúe a soste que as competencias son exclusivas de cada nivel de goberno —central ou autonómico—. Pero a materia, en si, é substancialmente a mesma.

III. 3. a) Organización das súas institucións de autogoberno

O primeiro apartado do artigo 27 outorga a Galicia a competencia exclusiva para a “organización das súas institucións de autogoberno”, sendo a mesma letra que a do precepto do artigo 148.1.1^a da Constitución. Estas institucións non serán unicamente as que se contemplan no artigo 152 da Constitución —assemblea lexislativa elixida por sufraxio universal atendendo a criterios de representación proporcional e consello de goberno encabezado por un presidente—, sen3n que en virtude dese poder de auto-organización, a autonomía galega pode crear figuras institucionais novas⁴⁴⁴. A competencia exerceuse directamente xa no propio Estatuto de Autonomía: establécese un Valedor do Pobo no artigo 54, aprobándose a

442. Enrique ÁLVAREZ CONDE: ‘La legislación básica del Estado como parámetro de validez de la normativa autonómica’; p. 29.

443. *Ibíd.*, p. 31.

444. *Vid.* Vicente Antonio SANJURJO RIVO: ‘Nuevas instituciones estatutarias ante una eventual reforma del Estatuto de Autonomía de Galicia’; pp. 173-174.

lei 6/1984, que o regula. Tamén o Estatuto no seu artigo 53.2 contempla o Consello de Contas de Galicia, regulado pola lei 6/1985. Fóra do Estatuto de Autonomía, a lei galega tamén creou institucións para o autogoberno galego. Así, o Consello Consultivo, pola lei 9/1995, de 10 de novembro, que, na súa propia exposición de motivos xustifica a erección deste organismo baixo o acubillo da “potestade de autoorganización⁴⁴⁵” das comunidades autónomas. En cambio, a creación do Consello Económico e Social de Galicia, pola lei 6/1995, de 28 de xuño, non se xustificou con eses preceptos constitucionais e estatutarios, senón nos artigos 9.2 da Constitución Española, e 4.2 e 55.4 do Estatuto de Autonomía de Galicia. Tamén existen o Consello Asesor das Telecomunicacións e do Audiovisual de Galicia, creado en decreto 307/1995, e regulado mediante a lei 6/1999, de 1 de setembro, do Audiovisual de Galicia, como órgano asesor do goberno galego, e con funcións consultivas e de información sobre telecomunicacións e o audiovisual; e a Comisión Galega de Cooperación Local, “órgano permanente de colaboración para a coordinación entre a Administración autonómica e as Entidades Locais galegas” segundo o artigo 188 da lei 5/1997, de 22 de xullo, de Administración Local de Galicia. As funcións son, tamén, consultivas e de información.

A natureza desta propia competencia está procedente directamente do concepto de autonomía. Semella, por tanto, exclusiva.

III. 3. b) Organización e réxime xurídico de entidades locais. Réxime local

O apartado 2 do artigo 27 tamén contempla como exclusiva a competencia de Galicia para a “organización e réxime xurídico das comarcas e parroquias rurais como entidades locais propias de Galicia, alteracións de termos municipais comprendidos dentro do seu territorio e, en xeral, as funcións que sobre o Réxime Local correspondan á Comunidade Autónoma, ó abeiro do artigo 149.1.18^a da Constitución e o seu desenvolvemento”. O precepto constitucional referido é o que outorga ó Estado a competencia exclusiva, entre outras, sobre “as bases do réxime xurídico das Administracións públicas”. O Estatuto de Autonomía de Galicia desenvolve un pouco ese artigo 27.2 no seu artigo 40: mediante a lexislación galega poderase recoñecer á comarca con personalidade xurídica, crear outro tripo

de agrupacións administrativas locais, e recoñecer personalidade xurídica á parroquia. Segundo os profesores Meilán Gil e Rodríguez-Arana Muñoz, este artigo 40 é un “título habilitante para que o Parlamento lexisle en exclusiva sobre un aspecto da Administración local que doutro modo non podería facer, xa que xeralmente sobre iso só cabe desenvolvemento legislativo de bases estatais.⁴⁴⁶” É interesante o argumento: a exclusividade recae sobre un «aspecto» da materia —que identificaríamos como «Administración pública», aínda que o artigo 148.1.2ª ten como materia expresa a de “alteracións dos termos municipais e [...] funcións que correspondan á Administración do Estado sobre as Corporacións locais, cuxa transferencia autorice a lexislación sobre Réxime Local” —. Pois ben, como nos referimos a un aspecto da materia, poderíamos concluír con que esta é a fragmentación da que xa fixemos mención, de tal maneira que nos atopamos ante unha materia compartida, e polo tanto sobre ela cabe lexislación estatal, básica; e lexislación de desenvolvemento e execución en mans de Galicia.

A articulación entre a competencia estatal e a autonómica pivota sobre esas bases. Bases que “deben ser, por iso, o mínimo homoxeneizador⁴⁴⁷” e que se conteñen na lei 7/1985, de 2 de abril, reguladora das Bases do Réxime Local. A devandita lei

“deixa á competencia das Comunidades autónomas, por lei, a creación ou supresión de municipios e a alteración de termos municipais (art. 13), crear comarcas ou outras entidades que agrupen varios municipios (art. 42), áreas metropolitanas (art. 43) entidades de ámbito territorial inferior ó municipio (art. 45) organización complementaria do que a lei estatal sinala para municipios pequenos ou de carácter rural ou por características específicas (carácter histórico-artístico, industrial, turístico, mineiro ou similar) (art. 30).”

Galicia exerceu a súa competencia sobre esta materia mediante a xa mencionada lei 5/1997, de 22 de xullo, de Lei de Administración Local de Galicia.

446. José Luis MEILÁN GIL & Jaime RODRÍGUEZ-ARANA MUÑOZ: ‘Organización territorial y Administración Local gallega’; p. 212.

447. *Ibid.* p. 214

III. 3. c) Ordenación territorial e do litoral, urbanismo e vivenda

O apartado 3 do artigo 27 establece a competencia exclusiva en ordenación territorial e do litoral, urbanismo e vivenda”. O problema desta materia é a pluralidade de caras que presenta, aínda que todas elas parecen converxer nun centro común, que sería a protección do territorio dende o punto de vista da planificación ordenada do seu uso. O Tribunal Constitucional, no fundamento xurídico 5 da súa sentenza 28/1997 estableceu unha definición que usaremos ó entendela bastante axeitada:

“un conxunto de actuacións públicas de contido planificador cuxo obxecto consiste na fixación dos usos do solo e o equilibrio entre as distintas partes do territorio do mesmo”.

En certa medida, sobre ese uso planificado tamén incidirían obras públicas de interese xeral que non só serían competencia exclusiva de Galicia —ferrocarrís e transportes terrestres do 149.1.21^a da Constitución Española, aproveitamentos hidráulicos do 149.1.22^a, ou obras públicas de interese xeral do 149.1.24^a—. Pero tal incidencia non pode ser entendida de xeito expreso como unha tarefa de “ordenación” territorial⁴⁴⁸.

Por outra banda, habería que ter en conta o que establece a propia Constitución Española no seu artigo 132.2: “Son bens do dominio público estatal os que determine a lei e, en todo caso, a zona marítimo-terrestre, as praias, o mar territorial e os recursos naturais da zona económica e a plataforma continental.” O Estado lexislou neste eido, e así temos a lei 22/1988, de 28 de xullo, de Costas. No seu artigo 110 outorgaba á Administración do Estado unha serie de potestades que colidían directamente co que poderíamos entender a competencia de ordenación que, de acordo ó artigo 148.1.3^a da Constitución, asumiron as comunidades autónomas costeiras. Como exemplo, citaremos algúns destes poderes. Concretamente, os do parágrafo b) do artigo 110:

“Xestión do dominio público marítimo-terrestre, incluíndo o outorgamento de adscricións, concesións e autorizacións para a súa ocupación e aproveitamento, a declaración de zonas de reserva, as autorizacións nas zonas de servidume e, en todo caso, as concesións de obras fixas na mar, así como as de

448. Vid. José Antonio ALDREY VÁZQUEZ: ‘A ordenación do territorio en Galicia e o Norte de Portugal: competencias e desenvolvemento’.

instalacións marítimas menores, tales como embarcadoiros, pantaláns, varadoiros e outras análogas que non formen parte dun porto ou estean adscritas ó mesmo.”

O Tribunal Constitucional declarou a inconstitucionalidade deste e doutros preceptos da lei de Costas, precisamente por invadir esas competencias autonómicas do artigo 148.1.3ª na súa sentenza 149/1991, de 4 de xullo.

Galicia lexislou profusamente na materia de ordenación territorial —atópase vixente a lei 2/2016, de 19 de febreiro, do solo de Galicia—, e asume directamente a competencia ata un grao ínfimo, por exemplo, coa aprobación dos Plans Xerais de Ordenación Municipal, pola que se regulan os distintos usos do solo nos municipios. Pero poderíamos preguntar ¿ten o Estado, en Galicia, algunha competencia sobre a materia do urbanismo? Se un atende ó contido literal do Estatuto de Autonomía e da Constitución, semella que non. Pero o Tribunal Constitucional, no fundamento xurídico 6.b) da sentenza 61/1997, sostén:

“a competencia autonómica exclusiva sobre urbanismo ha de integrarse sistematicamente con aquelas outras estatais que, se ben en modo algún poderían lexitimar unha regulación xeral do enteiro réxime xurídico do solo, poden propiciar, sen embargo, que se afecte puntualmente á materia urbanística (establecemento das condicións básicas que garantan a igualdade no exercicio do dereito de propiedade urbana, determinados aspectos da expropiación forzosa ou da responsabilidade administrativa). Pero ha de engadirse, seguidamente, que non debe perderse de vista que no reparto competencial efectuado pola CE é ás comunidades autónomas ás que se lles atribuíu a competencia exclusiva sobre o urbanismo, e por tanto é a tales entes públicos ós que compete emanar normas que afecten á ordenación urbanística, no sentido exposto máis arriba”.

O que observamos aquí é que o Tribunal Constitucional reconece que si, o Estado pode ter competencias «que afectan» ó urbanismo. Pero non baixo ese propio título competencial, senón que son reconducidas por outros preceptos que se integran no artigo 149.1 da Constitución. Vexamos a materia en conxunto. Se esta é puramente a «ordenación do territorio e o litoral», parece que usamos da fragmentación que xa mencionamos. ¿Sería máis adecuado falar de «competencia

en materia de costas⁴⁴⁹», ou «competencia en materia de territorio e urbanismo»?

Poderíamos concluir con que a ordenación territorial non é unha competencia compartida e non a poderíamos cualificar de tal xeito. Pero que na realidade si cabería certa permeabilidade dos seus límites, a través de preceptos e competencias «transversais», que pertencen, en exclusiva ó estado.

Precisamente, nesta liña das competencias transversais, a profesora Arias Martínez sinala que o Estado atopou unha fenda para penetrar, tamén, na competencia exclusiva das comunidades autónomas en materia de vivenda. Trataríase da súa competencia exclusiva para a aprobación das bases da planificación xeral da economía, contemplada no artigo 149.1.13^a da Constitución. En virtude deste título competencial lexislou na lei 1/2013, de 14 de maio, de medidas para reforzar a protección ós debedores hipotecarios, reestruturación da débeda e alugueiro social, e incluso⁴⁵⁰:

“coa mesma fin se encomenda ó goberno que promova co sector financeiro a constitución dun fondo social de vivendas propiedade das entidades de crédito, destacadas a ofrecer cobertura a aquelas persoas que tivesen sido desaloxadas da súa vivenda habitual polo non pagamento dun préstamo hipotecario cando concorran as circunstancias previstas no artigo 1 desa lei.”

A Comunidade Autónoma de Galicia ten, actualmente, en vigor a lei 8/2012, de 29 de xuño, de Vivenda de Galicia. E evidentemente isto en exercicio da súa propia competencia exclusiva na materia. Pero a carón disto, e sen que se poda subsumir nunha competencia denominada “vivenda” atopamos lexislación estatal, como a lei 49/1960, de 21 de xullo, sobre propiedade horizontal; máis recente a lei 29/1994, de 24 de novembro, de Arrendamentos Urbanos. Ou tamén a lei 4/2013, de 4 de xuño, de medidas de flexibilización e fomento do mercado do alugueiro de vivendas. Se nos fixamos nos títulos competenciais das dúas últimas leis, veremos a xustificación material: o da lei de arrendamentos urbanos en virtude do artigo

449. Así o fai o profesor José Luis BLASCO DÍAZ: ‘La distribución competencial en materia de costas.’

450. María Antonia ARIAS MARTÍNEZ: ‘Las competencias autonómicas en materia de vivienda frente a las competencias estatales de carácter transversal en la reciente jurisprudencia constitucional’, p. 110.

149.1.8ª da Constitución, isto é, competencia exclusiva en materia de dereito civil. O da lei 4/2013 de acordo ó artigo 149.1, regras 1ª, 6ª, 8ª e 13ª.

En materia de vivenda, no Estatuto de Autonomía de Galicia podemos atopar tamén a regra 29ª do artigo 27 que reconece competencia exclusiva a Galicia para a regulación das Cámaras de Propiedade “sen prexuízo do que dispón o artigo 149 da Constitución”. Mediante o Real Decreto 2577/1983, de 25 de agosto, realízouse o traspaso de funcións á administración autonómica, por parte da administración central, en materia de cámaras oficiais da propiedade urbana. Estes institutos fúndanse con carácter público xa no ano 1907 “co obxecto de defender e fomentar os intereses da propiedade urbana.”⁴⁵¹ A súa regulación autonómica levouse a termo co decreto 224/1991, de 20 de xuño, polo que se aproba o Regulamento das Cámaras da propiedade urbana de Galicia. Pero a existencia destes organismos seguiu un proceloso camiño ata a súa desaparición definitiva —e a asunción de parte das súas funcións, en Galicia, por parte do Instituto Galego da Vivenda e o Solo, como poden ser as xestións con relación ó depósito de fianzas no marco dos contratos de alugueiro—. Primeiramente, na lei de orzamentos xerais do Estado do ano 1990 —lei 4/1990, e 28 de xuño— a súa disposición final décima suprime estas cámaras e o seu Consello Superior⁴⁵². O Tribunal Constitucional falla contra esta medida, inconstitucional por non revestir a forma adecuada legalmente, ó suprimírense na lei de orzamentos. Esta sentenza 178/1994, de 16 de xuño, do Tribunal Constitucional, no seu fundamento xurídico 4 establece que con esta supresión non se altera o reparto competencial; pero o motivo para o fallo favorable á inconstitucionalidade da disposición é, precisamente, que esa supresión se fíxese mediante a lei orzamentaria —fundamento xurídico 5—. O Estado volve, mediante o Real Decreto-Lei 8/1994 de 5 de agosto, a suprimir as cámaras oficiais da propiedade urbana e o seu Consello Superior como corporacións de dereito público. E a autonomía de Galicia concorre mediante o decreto 46/1999, de 11 de febreiro, establecendo o procedemento para a liquidación dos seus bens, e a definitiva extinción.

451. María RIVAS PALÁ: ‘Las cámaras oficiales de la propiedad urbana. Marco jurídico y fondos documentales’; p. 115.

452. *Ibid.* p. 117.

¿Con que nos atopamos, de novo, na realidade? Que efectivamente, sobre o papel da Constitución e do Estatuto de Autonomía, hai unha competencia exclusiva en materia de vivenda e está nas mans da autonomía. Que non se podería axuizar, de acordo con este precepto, que o Estado tivese algunha potestade para legislar en materia de vivenda —ausencia de capacidade que se podería eludir acudindo ó artigo 47 da Constitución—. Pero que, de acordo a outras materias que, pola súa razón de ser, poden estar intrinsecamente ligadas coa materia vivenda —é sinxelo imaxinar o vínculo entre o alugueiro, institución do dereito civil, e a aplicación desta á vivenda—, ou tamén que o Estado, para atallar unha situación determinada no mercado das vivendas e o sector financeiro, bote man dos poderes que lle outorga o artigo 149.1.13^a. Polo tanto, non é unha materia que podamos definir como concorrente ou compartida, pero paradoxicamente, tampouco poderíamos soste que realmente sexa puramente exclusiva. A complexidade da realidade dificulta a súa clasificación.

III. 3. d) Dereito civil, montes e consumo

O apartado 4 do artigo 27 determina que Galicia ten competencia exclusiva en “conservación, modificación e desenvolvemento das institucións do Dereito civil galego”.

Unha das notas características que lle atribuímos con anterioridade ó concepto de nación foi a existencia de estruturas económicas e sistemas de produción singulares, e tamén a existencia de dereito propio que, fundamentalmente, derivaría das regras xurídicas consuetudinarias que se virían observando nese lugar. É incontestable que en Galicia esta realidade existiu ó longo do tempo. Xa a lei 147/1963, de 2 de decembro, sobre a Compilación do Dereito Civil Especial de Galicia reconece este feito e lle da forma legal. A seguinte lei, xa en desenvolvemento da competencia estatutaria será a de 4/1995, de 24 de maio, de dereito civil de Galicia, substituída pola máis ambiciosa lei 2/2006, de 14 de xuño, de dereito civil de Galicia. O título constitucional que faculta para esta lexislación está na regra 8^a do artigo 149.1, cando observa que o Estado terá competencia exclusiva en materia de lexislación civil “sen prexuízo da conservación, modificación e desenvolvemento polas Comunidades Autónomas dos dereitos civís, forais ou especiais

alí onde existan” —o que consagra na Constitución algo que xa existía con anterioridade a esta—.

Como o profesor Busto Lago sostén⁴⁵³, falar de «lexislación civil» implica un ámbito máis restrinxido que falar de «materias de dereito civil». O que significa que xa existe unha división da materia. Non só falamos do conxunto do dereito civil, sobre o que Galicia non terá competencia exclusiva. Neste senso, o Tribunal Constitucional entendeu, na súa sentenza 133/2017, de 16 de novembro, que a regulación das materias de adopción e autotutela na última lei de dereito civil de Galicia 6/2007 eran inconstitucionais: a lexislación autonómica versará sobre aqueles aspectos que previamente se contiveran nas recompilacións forais, ou polo menos existisen “costumes e usos efectivamente vixentes no respectivo territorio autonómico⁴⁵⁴”. Polo tanto, o que establece o Tribunal é un límite a esa lexislación civil, que deslinda os eidos entre as competencias exclusivas do estado e da autonomía galega. De aquí poderíamos extraer a idea de que na materia «lexislación civil» a competencia é compartida, e o ámbito de operatividade de cada nivel de goberno viría determinado polo ámbito interno desa lexislación civil.

Por incidir máis na materia, podemos observar como un aspecto desta materia civil sae do capítulo competencial no Estatuto, e se insire no capítulo relativo ó réxime xurídico das competencias. Trátase do artigo 38.3 do Estatuto de Autonomía, que establece que “na determinación das fontes do dereito civil o Estado respectará as normas do Dereito Civil galego”. Semella máis ben unha forma de artellamento dunha competencia material, como é da lexislación civil, antes ca unha forma de artellamento das competencias en xeral. O artigo 149.1.8ª da Constitución contén a previsión de que “a determinación das fontes do Dereito” será “con respecto [...] ás normas de dereito foral ou especial”. De tal xeito que se produce unha especie de recoñecemento deste límite ó Estado en materia de dereito civil.

Pero non se esgotan aquí as o ámbito do dereito civil que recolle o Estatuto de Autonomía, e que se regula na súa lei de dereito civil vixente, e incluso noutras

453. Vid. José Manuel BUSTO LAGO: ‘Las competencias de la Comunidad Autónoma de Galicia en materia de Derecho Civil’; p. 14.

454. Fundamento xurídico 4 da Sentencia do Tribunal Constitucional 133/2017, de 16 de novembro.

normativas. Falaremos así da competencia exclusiva na regulación do réxime xurídico dos montes veciñais en man común, á que se refire o apartado 11 do artigo 27 do Estatuto de Autonomía. Esta regulación de «réxime xurídico» atopa mellor acubillo no marco do artigo 149.1.8ª da Constitución —sen que sexa unha materia especificamente contida no artigo 148.1 da Constitución⁴⁵⁵— como parte da materia de dereito foral galego, en tanto constitúe un tipo de copropiedade xermánica⁴⁵⁶ da cal eran titulares os veciños da parroquia. O propio Tribunal Constitucional reconece tamén este extremo na súa xurisprudencia⁴⁵⁷.

Pero non só recaen sobre os montes veciñais as prescricións da lei de dereito civil de Galicia. Tamén outras disposicións, como a lei 13/1989, de 10 de outubro, de montes veciñais en man común; ou a lei 7/2012, de 28 de xuño, de montes de Galicia; regulan esa figura. Pero a última das leis citadas non se fundamenta unicamente no artigo 27.11 do Estatuto de Autonomía, senón que tamén no artigo 27.10, polo cal Galicia ten competencia exclusiva en materia de “montes, aproveitamentos forestais, vías pecuarias e pastos sen prexuízo do disposto no artigo 149.1.23ª da Constitución⁴⁵⁸”. E precisamente ó abeiro dese artigo e o artigo 148.1.8ª —competencia en materia de montes e aproveitamentos forestais que as autonomías poden asumir en exclusiva—. Atender á fragmentación do dereito civil en pequenas materias como «montes en man común» lévanos a exceder o propio ámbito civil e chegar a normativa máis acorde co eido do dereito administrativo. Pero, dalgún xeito, o necesario é observar a realidade: en materia de montes veciñais en man común as competencias son compartidas. Na súa regulación xurídica, exclusiva galega. Sobre tales montes, na súa realidade como tales, cabe regulación compartida da Comunidade Autónoma coma do Estado.

455. *Vid.* BUSTO LAGO: ‘Las competencias de la Comunidad Autónoma...’; p. 42.

456. Aínda que a cualificación da súa natureza xurídica pode colixirse do réxime que sobre eles establece a lei de dereito civil de Galicia, nos seus artigos 56 a 63, a expresión concreta de “natureza xermánica” atópase no artigo 13 da lei 7/2012, de 28 de xuño, de montes de Galicia.

457. Por exemplo, na sentenza 127/1999, de 1 de xullo.

458. É preciso tamén atender ó artigo 148.1.8ª da Constitución, que faculta a que as autonomías asuman competencias en materia de “montes e aproveitamentos forestais”.

No artigo 27.26^a do Estatuto de Autonomía recóllese a competencia exclusiva sobre réxime das fundacións de interese galego. Esta competencia foi exercida, mediante a lexislación autonómica xa polas leis 7/193, de 22 de xuño, de réxime das fundacións de interese galego, posteriormente reformada pola lei 11/1991, de 8 de novembro. Actualmente atópase en vigor a lei 12/2006, de 1 de decembro, de fundacións de interese galego. Merece a pena unha breve ollada sobre a confluencia desta última lei coa lei estatal 50/2002, de 26 de decembro, de Fundacións. A disposición adicional primeira da lei galega expresa a redacción “en conformidade cos preceptos de aplicación xeral da Lei 50/2002” dunha serie de artigos e apartados da lei autonómica. A lei estatal de fundacións, a 50/2002, na súa disposición final primeira contén o seu título competencial, baixo o significativo título de “Aplicación da Lei”. Significativo porque o que se pretende esa disposición final, en lugar da clásica tarefa de fundamentación constitucional da competencia, o que leva a cabo é establecer un réxime de aplicabilidade dos artigos da lei estatal de fundacións, e a prelación desta sobre as normativas autonómicas. Os alicerces ós que recorre son as regras 1^a, 6^a e 8^a do artigo 149.1 da Constitución. E o que podemos recoñecer é, precisamente, unha especie de complementariedade entre a normativa estatal e autonómica, acompañado dun sistema de aplicación preferente na medida que os artigos da lei estatal de fundacións sexan considerados básicos, de aplicación xeral, ou subsidiarios da aplicación da posible lei foral existente. De todo isto dedúcese o carácter compartido da competencia en materia de dereito civil, entre o Estado e Comunidade Autónoma de Galicia.

Outra das materias que o profesor Busto Lago inclúe como propias do dereito civil é a protección dos consumidores que se atopa no precepto 30.I.4^a do Estatuto de Autonomía. Mais, non obstante, neste traballo, esta materia será tratada no apartado relativo ó mercado.

III. 3. e) Normas procesuais e procedementos administrativos que se deriven do específico Dereito galego ou da organización propia dos poderes públicos galegos

A mellor maneira na que se manifesta a exclusividade competencial sobre unha determinada materia é que esta última sexa aplicada por ese nivel político ou de goberno, e en tódalas súas funcións —a lexislativa, a executiva e a xudicial—.

O artigo 27.5 do Estatuto de Autonomía prevé a competencia exclusiva de Galicia para a lexislación sobre as normas procesuais e os procedementos administrativos que deriven do Dereito galego ou da organización propia dos poderes públicos galegos. Semella, con isto, que estamos a facer referencia ás normas procesuais que aplicarán os tribunais e que estean vencelladas coas institucións de dereito civil propias de Galicia —o que temos que considerar no sentido restritivo de «lexislación civil» e dentro dos límites competenciais ós que xa fixemos referencia no apartado anterior—. Pero tamén, e no eido administrativo, naquelas normas do procedemento administrativo que han de levar a cabo as administracións públicas propias de Galicia.

Galicia exerceu as súas competencias na materia. Encóntrase vixente a brevísima lei 5/2005, de 25 de abril, reguladora do recurso de casación en materia de dereito civil de Galicia. Esta lei só engade un motivo casacional —o erro na apreciación da proba que demostre o descoñecemento por parte do xulgador de feitos notorios que supoñan a infracción do uso ou costume—, e elimina o límite da contía do litixio. O que poderíamos dicir é que esta lei engade especificidades ó réxime da casación previsto na Lei de Axuizamento Civil 1/2000. Atopa acubillo no artigo 149.1.6^a da Constitución Española.

Polo tanto, e fuxindo da mínima concepción material, se falásemos de dereito procesual a competencia sería compartida. E máis: o poder xudicial é único, non existe un «poder xudicial galego». O tribunal para coñecer deste recurso de casación sería o Tribunal Superior de Xustiza de Galicia, pero non en virtude da lei autonómica, senón que de acordo ós artigos 73.1.a) da Lei Orgánica do Poder Xudicial; e 478.1.II da Lei de Axuizamento Civil⁴⁵⁹.

Vexamos agora o «procedemento administrativo propio» galego. En efecto, existe normativa galega nese aspecto, pero tamén son especialidades engadidas ó réxime do procedemento administrativo común, como poden ser os da lei 6/2001, de 29 de xuño, de adecuación da normativa da Comunidade Autónoma de Galicia á lei 4/1999, de 13 de xaneiro, de modificación da lei 30/1992, de 26 de novembro, de réxime xurídico das administracións públicas e do procedemento administrativo común. O que fai esta lei é clarificar prazos máximos para os procedementos, o

régime do silencio administrativo, a competencia para a revisión de actos administrativos, a fin da vía administrativa, a responsabilidade patrimonial e o réxime de reclamación previa á vía xudicial naqueles procedementos que se sigan perante os órganos da administración autonómica que figuran nos anexos da lei. Outra lexislación semellante é a da lei 4/2019, de 17 de xullo, de administración dixital de Galicia, que concorre coa lei do Estado 39/2015, de 1 de outubro, do procedemento administrativo común⁴⁶⁰, coa que se vencella con forza, xa que, como sostén o profesor Villagómez Cebrián⁴⁶¹:

“Non cabería, en cambio, interpretar o precepto no sentido de que a actuación dos órganos propios da Comunidade Autónoma se deba rexer, en tódolos casos, por normas distintas ou desconectadas do procedemento común. O desenvolvemento que se efectúe nesta materia deberá centrarse nos aspectos que requiran un tratamento específico e unha resposta singular derivada da estruturación política e administrativa da Comunidade Autónoma”.

De acordo ó artigo 149.1.18ª da Constitución. Contemplamos, por tanto, outra competencia compartida.

III. 3. f) Estatística

O artigo 27.6 enuncia a competencia exclusiva de Galicia sobre a estatística para as fins da Comunidade Autónoma galega. O artigo 149.1.31ª recolle que a estatística, para fins estatais, será competencia do Estado. E no artigo 148.1 non se delimita ningunha competencia nesa materia que poderían asumir as comunidades autónomas. Pero iso non é óbice para que estas lles fosen atribuídas polos seus respectivos estatutos de autonomía. E incluso na Lei Orgánica 9/1992, de 23 de decembro, de transferencias de competencias ás Comunidades Autónomas do réxime xeral, expresamente se lles transferiron, no seu artigo 2.e) a competencia exclusiva sobre “estatística para fins non estatais”. É interesante, dende o punto de vista da Unión Europea —e incluso outras administracións distintas das estatais, ou en-

460. Concorría tamén coa lei 11/2007, de 22 de xuño, de acceso electrónico dos cidadáns ós Servizos Públicos, derogada pola propia lei 39/2015, do procedemento administrativo común.

461. Alfonso J. VILLAGÓMEZ CEBRIÁN: ‘Comentario ó artigo 27.5 do Estatuto de Autonomía de Galicia’; p. 376.

tidades privadas—, o ámbito das fins desas estatísticas. Porque distinto é ter competencia exclusiva sobre a estatística para fins propios —coma Galicia—, ca esa mesma competencia sobre estatística para fins non estatais —como poden ter Cantabria ou Estremadura—. Como sinalan os profesores Rebollo Puig e Izquierdo Carrasco⁴⁶²:

“Polo tanto, o feito de que se estea perante a execución dunha estatística para a Unión Europea non significa que a competencia corresponda necesariamente ó Estado; serao só se o contido de dita estatística entra dentro da noción de «estatística para fins estatais» [...] Certamente, en numerosos supostos será así, pero non cabe descartar apriorísticamente a competencia autonómica. Sen embargo, nestes supostos de competencia autonómica, deben recoñecerse ó Estado certas facultades de coordinación sobre a base da súa responsabilidade exclusiva ante as institucións comunitarias.”

Así, podemos concluír con que hai autonomías que posúen unha máis extensa competencia en materia de estatística.

Atopámonos ante unha competencia compartida: o Estado, para os seus fins; Galicia tamén para os seus fins, e así lexislou mediante a lei 9/1988, de 19 de xullo, de Estatística de Galicia.

III. 3. g) Obras públicas; ferrocarrís, estradas e transportes; portos e aeroportos; aproveitamentos hidráulicos; e instalacións de produción, distribución e transporte de enerxía eléctrica. Salvamento marítimo

Trataremos en conxunto estas competencias, que se recollen nos puntos 7, 8, 9, 12 e 13 do artigo 27 do Estatuto de autonomía. O motivo radica, sobre todo, en que a competencia exclusiva fundaméntanse en dous factores esenciais: a territorialidade e a consideración de interese xeral desas infraestruturas. Así é competente exclusivamente Galicia, na medida na que as obras públicas non afecten a territorios distintos do seu propio —art. 148.1.4^a da Constitución—; os ferrocarrís e as estradas, e os transportes que por elas se efectúen terán que discorrer polo territorio galego, unicamente, e que non estean incorporados á rede do Estado —art. 148.1.5^a da Constitución, e 27.8 do Estatuto de Autonomía—; os aproveitamentos

462. Manuel REBOLLO PUIG & Manuel IZQUIERDO CARRASCO: ‘Las competencias estadísticas del Estado y de las Comunidades Autónomas’; p.91.

hidráulicos só poderán afectar ás augas que lle pertencen integralmente no seu curso —art. 149.1.22^a da Constitución, en relación co 148.1.10^a da mesma—; e as instalacións de produción, distribución e transporte de enerxía eléctrica terán que percorrer unicamente territorio propio, e os aproveitamentos desa enerxía terán que ser feitos, por enteiro, en Galicia —art. 149.1.22^a da Constitución—.

E opera o interese xeral para cualificar aquelas obras públicas, de calquera tipo que sexan, competencia exclusiva do Estado —art. 149.1.24^a da Constitución—, ou tamén certos portos e aeroportos —art. 149.1.20^a—. Ese interese xeral fúndase dende a perspectiva da declaración do Estado⁴⁶³, de tal maneira que mediante esta, pode expandir as súas competencias. Digamos que, en certa forma, a través da declaración de interese xeral, aprobada en Consello de Ministros, o Estado pode atraer para si determinada infraestrutura portuaria, aeroportuaria ou obra pública, sexa xa dende un momento inicial, e da construción da obra, ou sexa mediante unha declaración posterior. Poñamos un exemplo a autopista do Atlántico, tamén coñecida como AP-9 discorre integralmente por Galicia, pero forma da Rede de Interese Xeral do Estado, e así aparece no catálogo contido no Real Decreto 1231/2003, de 26 de setembro, polo que se modifica a nomenclatura e catálogo das autopistas e autovías da Rede de Estradas do Estado.

No caso concreto de Galicia, a competencia exerceuse en moitos ámbitos dos que sinalamos por organismos da administración autonómica. Baste con mencionar á Axencia Galega de Infraestruturas; a Portos de Galicia ou a Augas de Galicia. Existen a lei 6/2017, de 12 de decembro, de Portos de Galicia —Galicia ten competencias de desenvolvemento legislativo e execución da lexislación estatal en materia de portos pesqueiros, de acordo ó art. 28.6 do Estatuto de Autonomía—; ou tamén a lei 9/2010, de 4 de novembro, de augas de Galicia. En cambio non existen, en Galicia, camiños de ferro que sexan de competencia propia. Isto está vinculado a esa exclusión expresa contida no Estatuto de Autonomía⁴⁶⁴ e que supón unha excepción, en comparación coas demais comunidades autónomas. Por outra parte,

463. *Vid.* Tomás-Ramón FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ: ‘Las obras públicas’; p. 2.468.

464. *Vid.* Fernando LÓPEZ RAMÓN: ‘Consideraciones jurídicas sobre la función de las Comunidades Autónomas en la ordenación ferroviaria’, p. 49; tamén Tomás DE LA QUADRA SALCEDO: ‘El régimen jurídico del transporte por ferrocarril en el ámbito de la distribución de competencias entre Estado y Comunidades Autónomas’, p. 51 y 53.

Galicia non exerceu a súa competencia lexislativa sobre aeroportos e heliportos que non sexan de interese xeral⁴⁶⁵, aínda que si ten en propiedade distintas instalacións para a aterraxe e despegue de aeronaves, coma os heliportos dos hospitais, ou o aeródromo de Beariz, que se usa para aeronaves adicadas a sufocar incendios forestais. Tamén, dous representantes da Comunidade Autónoma toman parte no Comité de Coordinación Aeroportuaria de Galicia —regulado polo Real Decreto-Lei 20/2012, de 13 de xullo— con funcións consultivas e de información, e no seo do Ministerio de Fomento.

Queda por salientar un extremo dunha competencia das que agrupamos neste punto, que é o da “potestade normativa de execución ou desenvolvemento” en materia de transportes que o Estado delegou nas comunidades autónomas por medio da Lei Orgánica 5/1987, de 30 de xullo. Esta potestade concrétese nunha ampla listaxe de facultades de distinta importancia e intensidade, da que o Estado é titular en virtude do artigo 149.1.21ª da Constitución: dende a autorización ás modificacións de horarios ou calendario dos transportes públicos que discorran por máis dunha comunidade autónoma, rescate de concesións administrativas en materia de transporte público de viaxeiros á facultade de inspección e de función sancionadora.

Sumamos a esta materia en infraestruturas, a competencia que se contén no artigo 29.4 do Estatuto de Autonomía de Galicia, que establece que lle corresponde a Galicia a execución da lexislación estatal en materia de salvamento marítimo. O propio texto do artigo xa nos indica que a competencia é executiva. Sobre o salvamento incide xuridicamente o Convenio Internacional sobre Salvamento Marítimo de Londres, do 28 de abril do 1.989. A lexislación básica estatal na materia contense actualmente na lei 14/2014, de 24 de xullo, de Navegación Marítima; fundándose competencialmente no artigo 149.1.6ª —lexislación mercantil e procesual— e 20ª —navegación marítima— da Constitución, e isto tal e como se contén na disposición final sexta da propia lei.

465. Aínda que no ano 2.008 se chegou a aprobar un proxecto de lei galega por parte do Consello da Xunta, para a aprobación dunha lei propia sobre aeródromos e heliportos.

O artigo 263.b) do Real Decreto Legislativo 2/2011, de 5 de setembro, polo que se aproba o Texto Refundido da Lei de Portos do Estado e da Mariña Mercante atribúe ó Ministerio de Fomento a competencia “relativa ó salvamento da vida humana na mar”. E no apartado 5 do artigo 264 indica:

“Corresponde ás Comunidades Autónomas que a tivesen asumido como competencia propia nos seus respectivos Estatutos de Autonomía a execución da lexislación do Estado en materia de salvamento marítimo nas augas territoriais correspondentes ó seu litoral, na que se entende incluída en todo caso a potestade sancionadora.”

Pero esta execución legislativa será consonte ó Plan Nacional de Servizos especiais de Salvamento da vida humana na mar, aprobado polo Goberno central a proposta do Ministerio de Fomento —artigo 264.2 do R. D. Lex. 2/2011—, polo que a actuación das autonomías, neste caso a galega, suxéitase a un «acordo» do Consello de Ministros: o último texto publicado deste plan intitúlase “Resolución de 5 de outubro de 2010, da Dirección Xeral da Mariña Mercante, pola que se publica o Acordo do Consello de ministros de 20 de agosto do 2010 polo que se aproba o Plan Nacional de Servizos Especiais de Vida Humana na Mar, e da Loita contra a Contaminación do Medio Mariño para o período 2010/2018, que será obxecto de revisión no ano 2013, con efecto a partires do 2014, en base ó escenario orzamentario nesa data”.

Polo tanto, un acordo de Consello de Ministros, sen maior entidade xurídica que unha resolución da Dirección Xeral da Mariña Mercante sinala como han de executar as autonomías, e entre elas a Galega, a lexislación estatal en materia de Salvamento Marítimo.

O 13 de xuño do 2014 aparece publicado no Boletín Oficial das Cortes Xerais a proposición de lei orgánica rexistrada con número de expediente 122/000162, pola que se pretendía a transferencia de competencias á Comunidade Autónoma de Galicia en materia de salvamento marítimo e loita contra a contaminación mariña. Esta lei orgánica de transferencia de competencias non prosperou.

Polo tanto, estamos ante unha competencia compartida de execución, onde o Estado ten unha capacidade lexislativa absoluta e a autonomía exerce accións concretas na materia consonte a aquela⁴⁶⁶.

Pero con respecto á estrutura do articulado, tanto do Estatuto de Autonomía como da Constitución ¿como poderíamos cualificar as competencias en todas estas materias, á marxe de que Galicia as exerce ou non? Seguindo o criterio de intentar a análise por materias, e non fragmentando estas, veremos que as competencias galegas en todas estas materias son compartidas. E aínda no caso de delegación —que, non esquezamos, as comunidades autónomas actuarán en nome do Estado—, o poder central resérvase competencia para a elaboración de leis conforme ás cales serán executadas as facultades delegadas, de acordo ó artigo 14.2 da Lei Orgánica 5/1987.

III. 3. h) Augas minerais e termais; e augas subterráneas

O estatuto de autonomía, no apartado 14 do artigo 27 di que as augas minerais e termais e as augas subterráneas, respectando o disposto no artigo 149.1.22 da Constitución e o precepto 7 do artigo 27 do Estatuto —competencia de obras públicas en Galicia— son competencia exclusiva autonómica. Tal apartado 14 compadécese co artigo 148.1.10^a da Constitución Española: o constituínte determinou como susceptible de asunción exclusiva da competencia en materia de augas minerais e termais por parte das autonomías⁴⁶⁷.

Galicia exerceu as súas competencias sobre esta materia. Abonda citar a lei 5/1995, de 7 de xuño, de regulación das augas minerais, termais, de manancial e dos establecementos balnearios da Comunidade Autónoma de Galicia; e tamén a lei 8/2019, de 23 de decembro, de regulación do aproveitamento lúdico das augas termais de Galicia —que pode vir a certa confusión con outra competencia galega: a de promoción do turismo—. A disposición final terceira é importante, pois

466. *Vid.* Fernando A. JIMÉNEZ-VALDERRAMA: ‘La problemática de distribución de competencias en materia de salvamento marítimo. El caso del Derecho español’; p. 187.

467. *Vid.* Mónica ÁLVAREZ FERNÁNDEZ: ‘El nuevo enfoque estatutario sobre la distribución de competencias en materia de aguas’; p. 320.

marca qué normativa será a supletoria en materia de balnearios e termalismo: xa mencionada lei 5/1995; pero tamén a lei 3/2008, de 23 de maio, de ordenación da minería de Galicia. Xa nos indica que esta competencia non é tan exclusiva como podería parecer. A posible concorrencia tampouco será, soamente, coa lei de minería de Galicia: en materia de augas termais e balnearios aínda segue vixente, en parte, o Real Decreto Lei 743/1928, de 25 de abril, polo que se aproba o Estatuto sobre a explotación de mananciais de augas mineiro-medicinais⁴⁶⁸, é dicir, unha norma estatal.

Pero para rematar, teñamos en conta a relación que esta materia ten con outras dúas. Unha xa apuntada, a minería —o que traería aquí a necesidade de contar tamén coa competencia exclusiva da lexislación básica do réxime mineiro⁴⁶⁹ que figura no artigo 149.º.25ª da Constitución—; e a outra, a fragmentación do concepto material «augas», que podería acoller ás augas termais, ós aproveitamentos hidráulicos e tamén ás materias do dereito civil propio de Galicia, como son as comunidades de augas —e reguladas na súa lei de dereito civil de Galicia—.

Poderíamos concluír con que esta materia é compartida —na medida que siga vixente o Real Decreto Lei 743/1928— ó establecer un vínculo entre as leis de augas termais e de balnearios de Galicia, coa remisión que a lei 8/2019 fai á lei de minería de Galicia, e esta ha de obedecer ás bases da lexislación de minas estatal.

III. 3. i) Pesca en rías e augas interiores, fluvial e lacustre; marisqueo; acuicultura e caza. Ordenación do sector pesqueiro. Confrarías de pescadores

O apartado 15 do artigo 27 outorga a Galicia a competencia exclusiva sobre as materias de “pesca nas rías e demais augas interiores, o marisqueo, a acuicultura, a caza, a pesca fluvial e lacustre”. Por outra parte, o artigo 28,5 reconece que Galicia ten competencia en desenvolvemento lexislativo e execución da lexislación do Estado na materia de ordenación do sector pesqueiro.

468. Vid. Francisco Javier MELGOSA ARCOS: ‘Régimen jurídico-administrativo de las aguas mineromedicinales, termales y de los balnearios en Galicia.’

469. Vid. ÁLVAREZ FERNÁNDEZ: ‘El nuevo enfoque estatutario...’ p. 320.

Exceptuando a categoría da caza, chama a atención a excesiva fragmentación por actividades que se poderían englobarse case dentro dunha única categoría material xeral «pesca», ou «pesca, marisqueo e acuicultura». O artigo 148.1.11ª case é o molde do cal sae o precepto estatutario do 27.15, unicamente falta a referencia ás rías. E o contido do artigo 28.5 do Estatuto escinde a facultade de ordenación do sector pesqueiro, do mesmo xeito que o que se establece no artigo 149.1.19ª da Constitución: o Estado terá competencia exclusiva para a lexislación sobre pesca marítima, mais a ordenación poderana asumir as comunidades autónomas. A competencia de cada administración repartirase, por tanto, en virtude da actividade e do ámbito no que se desenvolva, a saber: a pesca en augas interiores, incluíndo rías e augas continentais, será competencia da Comunidade Autónoma galega; a acuicultura, en calquera lugar, tamén; o marisqueo, igualmente, en augas interiores e na mar^{47º}. Galicia exerceu as súas competencias con profusión nestas materias. Lexislou a pesca en augas interiores, a acuicultura e o marisqueo, ó tempo que a ordenación do sector pesqueiro, nunha única lei de pesca de Galicia: a lei 11/2008, de 3 de decembro. Separadamente, da pesca en augas fluviaes e lacustres ocúpase a Lei 2/2021, de pesca continental de Galicia —que tamén na súa disposición adicional terceira contén regulación sobre a acuicultura, no que atinxe ó outorgamento da autorización de establecementos de acuicultura—.

Pero o Estado tamén asumiu competencias sobre a materia de pesca, e tamén sobre a acuicultura e o marisqueo. A lei 3/2001, de 26 de marzo, de Pesca Marítima do Estado na súa disposición adicional segunda contén os seus fundamentos competenciais. No esencial, poderíamos dicir que esta lei parte do artigo 149.1.19ª da Constitución, que outorga ó Estado a competencia exclusiva en materia de pesca marítima, e así consta, incluso, na exposición de motivos da propia lei. O texto constitucional non fai referencia ó carácter da lexislación estatal pesqueira —básico ou non— e será a propia disposición adicional segunda a que auto-atribúa ese aspecto á lei, en parte do seu contido —no tocante á ordenación do sector pesqueiro—. De tal xeito que o artigo 149.1.19ª xustifica ó mesmo tempo lexislación de pesca marítima e tamén lexislación básica de ordenación.

470. Vid. Marta GARCÍA MOSQUERA: 'Relevancia penal del furtivismo marino: el delito de marisqueo ilegal'; pp. 5 e ss.

Non rematan aquí as atribucións competenciais do Estado sobre a materia de pesca. Resulta evidente que esta materia implica unha actividade económica que está interconectada con outros apartados do artigo 149.1 da Constitución, sobre os cales o Estado pode ter competencia exclusiva. E así a lei de Pesca Marítima do Estado mencionará o artigo 149.1.13ª —que funciona como unha competencia transversal: bases e coordinación da planificación xeral da actividade económica— para a xustificación da súa actuación lexislativa sobre os aspectos da lei que inciden na ordenación da actividade comercial, así como a «trazabilidade» e control dos produtos pesqueiros colocados no mercado. E tamén invocará as regras 13ª e 20ª —competencia exclusiva en mariña mercante— do 149.1 da Constitución para a súa intervención sobre o establecemento de portos base; a regra 18ª —bases do réxime xurídico das administracións públicas, en relación á ordenación do sector pesqueiro e da actividades comercial—; e finalmente á regra 15ª —fomento e coordinación xeral da investigación científica e técnica, en relación coa investigación pesqueira e oceanográfica—.

Constitúe un caso especial a lei estatal 23/1984, de 25 de xuño, de Cultivos Mariños. Aínda vixente, respecta máis o sentido do reparto competencial establecido na constitución e nos estatutos de autonomía, con respecto da acuicultura. A disposición adicional segunda determina:

“O disposto na presente Lei será de aplicación supletoria respecto das normas que podan dicar as Comunidades Autónomas que ostenten competencias na materia. Estas normas haberán de respectar, en todo caso, o exercicio das facultades atribuídas polo título II da presente Lei ós órganos correspondentes da Administración do Estado.”

Por tanto, en materia pesqueira, non hai unha claridade previa. Se atendemos á gran categoría material «pesca» a competencia é compartida. Se a fragmentamos, a pesca marítima é compartida; pero o marisqueo e a acuicultura tamén o son —no tocante á comercialización e a transformación dos produtos obtidos delas, por exemplo—. E comparando o título competencial da lei 3/2001 de Pesca Marítima do Estado, co título competencial da lei 23/1984 de Cultivos Mariños, só cabe certa sorpresa: o estado cede ante as autonomías e declara o seu dereito supletorio, no sentido do inciso final do artigo 149.3 da Constitución.

Examinemos dende outra perspectiva a pesca en augas fluviais e lacustres, xuntamente coa caza. Estas actividades parecen máis unha actividade deportiva ca

unha industria extractiva —aínda que delas se poden derivar actividades económicas de importancia—. Galicia asumiu esa competencia e lexislou sobre ela: así temos hoxe a lei 13/2013, de 23 de decembro, de caza de Galicia. Aínda que o Estado carecese de competencias sobre as materias referidas⁴⁷¹ non se nos pode esquecer da competencia que ten en materia de protección do medio ambiente: lexislación básica —art. 149.1.23ª da Constitución—; ou por exemplo, e máis relacionado coa caza a competencia exclusiva en réxime de tenza e uso de armas —art. 149.1.26ª—. Especialmente a primeira opera como unha «competencia negativa» no que atinxe á caza e á pesca. Poñamos un exemplo: a lei 42/2007, de 13 de decembro, do Patrimonio Natural e a Biodiversidade —lei estatal— establece no seu artigo 56 a creación dun Listado de Especies Silvestres en Réxime de Protección Especial. Dentro deste listado establécese outro de superior protección: o Catálogo Español de Especies Ameazadas. Abonda con integrar unha especie animal dentro de calquera destas dúas listas, e o carácter cinexético ou pesqueiro da mesma —e que outorgan as lexislacións autonómicas— pérdese.

Tamén, o artigo 65 da citada lei 42/2007 do Patrimonio Natural, establece unha regulación básica sobre as especies que poden ser obxecto da caza e da pesca e certas prohibicións e limitacións xerais dos aspectos prácticos, a comercialización, moratorias, soltas e incluso o uso de municións de chumbo en humidais —a lexislación galega de pesca continental tamén contén previsións acerca da paulatina substitución de pesos de chumbo por outros menos contaminantes—. Igualmente se recollen na lei aspectos xerais da caza da perdiz con reclamo —art. 66— e un inventario Español de Caza e Pesca, dependente do Ministerio de Medio Ambiente —art. 67—.

Polo tanto poderíamos asegurar que a competencia é compartida. A razón é sinxela: a materia medioambiental tende a ser expansiva, e a afectar a outras materias sobre as que, *a priori*, non existiría competencia. A fundamentación dos conflitos de competencia pasaría pola discusión sobre o carácter básico da lexislación medioambiental en certos puntos nos que confluíse coa caza⁴⁷².

471. Aínda se mantén vixente, pero superada pola lexislación autonómica, a lei 1/1970, de 4 de abril, de Caza.

472. Vid. Amelia PASCUAL MEDRANO: 'Competencias del Estado y lealtad constitucional: un

Quédanos un aspecto a tratar en atención á materia de pesca, que son as confrarías de pescadores. Consonte ó artigo 27.29^a do Estatuto de Autonomía, a competencia é exclusiva de Galicia “sen prexuízo do que dispón o artigo 149 da Constitución”. Este artigo garda silencio sobre as confrarías, polo que habería que atender a outros fundamentos competenciais que faculten ó Estado a exercer o seu poder sobre esa materia. Así estes serían o artigo 149.1.19^a, competencia sobre pesca marítima; e o artigo 149.1.18^a, bases do réxime xurídico das Administracións Públicas⁴⁷³ —na medida que as confrarías de pescadores son corporacións de dereito público que poderían entenderse baixo a figura que se contempla no artigo 52 da Constitución: “organizacións profesionais que contribúan á defensa dos intereses económicos que lles sexan propios”.

Non obstante, a xa referida lei 3/2001, de 26 de marzo, de Pesca Marítima do Estado, regula o contido básico das confrarías de pescadores nos seus artigos 45 a 51, con alicerces, de acordo á súa disposición adicional segunda, no artigo 149.1.19^a da Constitución: isto é “lexislación básica de ordenación do sector pesqueiro⁴⁷⁴”.

En Galicia léxíslase sobre as confrarías de pescadores mediante lei 9/1993, de 8 de xullo, de Confrarías de Pescadores de Galicia. Nesta desenvólvese o seu réxime xurídico. Este foi confirmado mediante a disposición adicional única, apartado a) da lei 6/2009, de 11 de decembro, de modificación da lei 11/2008, de 3 de decembro, de pesca de Galicia. O proceso de vixencia da lei do 1.993 foi, en esencia, o seguinte: a lei 9/1993 quedou derrogada pola disposición derogatoria única da lei 11/2008, de pesca de Galicia. Posteriormente, a reforma operada pola lei 6/2009 sobre esta última recupera a vixencia da lei do 1.993, e así o declara. En desenvolvemento desta norma está en vigor o decreto /2014, de 16 de xaneiro, polo que se regulan as confrarías de pescadores de Galicia e as súas federacións.

Por todo o exposto teremos que concluír coa natureza compartida das competencias en materia de pesca, onde a lexislación básica corresponde ó Estado,

ejemplo poco alentador (la responsabilidad civil por daños provocados por animales de caza)”; p. 245.

473. Neste senso se pronuncia Gonzalo A. BARRIO GARCÍA: ‘Las cofradías de pescadores en el derecho español’; p. 165.

474. Esta expresión é a literal da disposición adicional segunda da lei 3/2001, de 26 de marzo, de Pesca Marítima do Estado.

mentres que a lexislación de desenvolvemento, tanto no ámbito legal coma no regulamentario, así como a execución, quedan, neste caso, nas mans da comunidade autónoma.

III. 3. j) Mercados e actividade mercantil e comercial. Cámaras de Comercio, Industria e Navegación. Protección ó consumidor. Publicidade

Varios preceptos competenciais do Estatuto se refiren a esta materia ampla, que poderíamos considerar como unha soa: o mercado. En primeiro lugar atopamos a competencia de feiras e mercados interiores no artigo 27.16, como competencia exclusiva; o “comercio interior e a defensa do consumidor e o usuario” no artigo 30.4 como competencia exclusiva “sen prexuízo da política xeral de prezos e da lexislación sobre a defensa da competencia”. O artigo 148.1.12^a da Constitución permite que a competencia en feiras interiores sexa asumida exclusivamente polas autonomías. Pero nin no artigo 149 nin o 148 mencionan a competencia sobre o mercado interior —que, por tanto, poden asumir as autonomías—. E igualmente, en materia de actividade mercantil e comercial, e a protección de consumidores e usuarios, teremos que estudar a competencia do artigo 27.31^a do Estatuto de Autonomía: “publicidade, sen prexuízo das normas ditadas polo Estado para sectores e medios específicos”.

En calquera dos dous primeiros casos que presentamos —feiras e mercados interiores, e comercio interior—, delimitar con claridade os límites competenciais parece difícil, porque á competencia transversal da que xa se fixo mención reiteradamente ó longo deste traballo, do artigo 149.1.13^a, (bases e coordinación da planificación xeral da actividade económica), súmanselle outras competencias exclusivas do estado, coma a da regra 11^a do mesmo artigo (sistema monetario), a da regra 12^a (lexislación sobre pesas e medidas), a da regra 16^a (bases e coordinación xeral da sanidade) a da regra 18^a (bases do réxime das Administracións Públicas e o procedemento administrativo común), ou a da regra 23^a (lexislación básica sobre protección do medio ambiente). Pensemos na concorrencia de normativa de protección da competencia —competencia no aspecto do libre mercado, que é competencia lexislativa estatal⁴⁷⁵—, da propia lei 32/2014, de 22 de decembro, de

Metroloxía —que concorre co control que sobre os instrumentos para pesas e medidas leva a cabo a administración autonómica⁴⁷⁶—, ou de normativa estatal de protección animal —entre outras disposicións, lei 8/2003, de 24 de abril, de sanidade animal⁴⁷⁷, ou a lei 32/2007, de 7 de novembro, para o coidado dos animais, na súa explotación, transporte, experimentación e sacrificio⁴⁷⁸—.

A materia de «comercio interior» e vastísima. E no seu seo caben infinidade de regulacións lexislativas e normativas que non poden quedar fóra do ámbito de aplicación das competencias exclusivas do Estado no eido da lexislación básica. O carácter de competencia exclusiva de Galicia queda desprazado pola concorrencia con un *maremágnun* de lexislación e normativa de carácter estatal. Si, efectivamente existe unha lei de comercio interior de Galicia, 13/2010, de 17 de decembro⁴⁷⁹; e tamén unha lei de actividades feirais da Comunidade Autónoma de Galicia, 1/1996, de 5 de marzo. Pero tamén existen as leis estatais 7/1996, de 15 de xaneiro, de Ordenación do Comercio minorista⁴⁸⁰, ou 1/2004, de 21 de decembro, de Horarios Comerciais⁴⁸¹ —entre outras—.

Ante isto, só podemos concluír conque as competencias sobre a materia de feiras e mercados interiores sucede algo semellante coa competencia en caza: o ca-

na que se deslindan as funcións en materia de competencia mercantil entre o Estado e as comunidades autónomas nos fundamentos xurídicos 6º e 7º.

476. *Vid.* Decreto 78/2011, do 14 de abril, polo que se establece a ordenación das funcións do control metro-lóxico do Estado que corresponden á Comunidade Autónoma de Galicia.
477. O seu título competencial fai referencia ás regras 13ª, 16ª e 23ª da Constitución, no que atinxe ó carácter de lexislación básica desta lei.
478. O seu título competencial fai referencia ás regras 13ª e 16ª do artigo 149.1 da Constitución.
479. Esta lei, na súa disposición final quinta, efectúa unha reserva das competencias do estado en lexislación básica en materia de comercio interno.
480. Baixo un título competencial moi amplo, e que efectúa un reparto do articulado baixo concretas regras do artigo 149.1 da Constitución; pero que en síntese son as 1ª, 6ª, 8ª, 13ª, 14ª, 18ª, 21ª e 23ª.
481. O título competencial baixo o que se coloca é o do artigo 149.1.13ª da Constitución. Concorre coa existencia da lei 13/2006, de horarios comerciais de Galicia, que se fundamenta na competencia do artigo 30.1.4ª do Estatuto de Autonomía —comercio interior—.

rácter compartido da competencia ten que ver coa existencia de materias estatais distintas do que estritamente podemos chamar «feiras e mercados interiores» pero que si operan dentro do ámbito destas actividades. No eido do «mercado interior» xa o propio Estatuto de Autonomía nos indica o carácter compartido, por estaren sometidas ás competencias transversais do 149.1.11ª e 13ª da Constitución Española.

Vexamos agora outra competencia que se contén no artigo 27.28ª do Estatuto de Autonomía: a competencia exclusiva da Comunidade Autónoma de Galicia en materia de “Centros de contratación de mercadorías e valores, en conformidade coas normas xerais de dereito mercantil”. En primeiro lugar, o propio precepto xa aporta a nota na concorrencia nesta competencia. Competencia que, por outra parte, Galicia non exerceu. Non existe lexislación autonómica nesta materia, como tampouco existe un mercado de valores galego. Isto non obsta a que Galicia puidera crear unha bolsa de valores propia, como mercado secundario, e con unha regulación propia⁴⁸², iso si, que debería quedar tamén ó abeiro do Real Decreto Lexislativo 4/2015, de 23 de outubro, polo que se aproba o texto refundido da Lei do Mercado de Valores. Este último, no seu título competencial, alude ás regras 6ª —competencia exclusiva en lexislación mercantil—; pero tamén 11ª e 13ª —respectivamente, sistema monetario, divisas, cambio e convertibilidade; bases da ordenación de crédito, banca e seguros; e bases e coordinación da planificación xeral da actividade económica—.

Polo tanto, unha futura lei galega que regulase un mercado de valores autonómico confluiría coas bases da lei estatal sobre a mesma materia⁴⁸³. A competencia, por tanto, sería compartida.

O artigo 27.29ª do Estatuto de Autonomía contempla como exclusiva a competencia galega en materia de “Cámaras de Comercio, Industria e Navegación”. Estas, xunto coas confrarías de pescadores, as cámaras da propiedade ou as cámaras agrarias —entre outras— son corporacións de dereito público. A Constitución non recolle, nos seus artigos 148 ou 149, ningún precepto expreso sobre estas enti-

482. Vid. José Antonio GÓMEZ SEGADE: ‘Comentario al artículo 27.28 del Estatuto de Autonomía de Galicia’; p. 481.

483. *Ibid.* p. 480.

dades. Así, o Estado legislará sobre elas, sendo a última a lei 4/2014, de 1 de abril, Básica das Cámaras Oficiais de Comercio, Industria, Servizos e Navegación. O título competencial figura na disposición final primeira, e fundaméntase, para o capítulo V⁴⁸⁴ da lei, no artigo 149.1.13ª da Constitución, é dicir, bases e coordinación da planificación xeral da actividade económica. Para a organización básica das cámaras de comercio distintas da de España, a fundamentación competencial acude ó artigo 149.1.18ª da Constitución: isto é: a lexislación básico do réxime xurídico das Administracións Públicas.

Galicia legisla na materia, tamén, mediante a lei 5/2004, de 8 de xullo, de Cámaras Oficiais de Comercio, Industria e Navegación de Galicia, recoñecendo na súa exposición de motivos o carácter básico da lei estatal 3/1993, de 2 de marzo, no eido das cámaras de comercio.

Polo tanto, neste campo vemos a lexislación estatal, básica, baixo da cal se coloca a lexislación autonómica para o seu desenvolvemento e a posterior execución, atopándonos perante unha competencia compartida.

Na «sub-materia» de defensa de consumidores e usuarios, que se contén no artigo 30.I.4 do Estatuto de Autonomía, o Estado legislou: o Real Decreto Lexislativo 1/2007, de 16 de novembro, polo que se aproba o texto refundido da Lei Xeral para a Defensa dos Consumidores e Usuarios e outras leis complementarias. A súa disposición final primeira resalta o seu carácter básico en gran parte do seu articulado, pero atendendo a distintos títulos competenciais: a regulación das condicións básicas que garantan a igualdade de tódolos españois no exercicio de dereitos, a lexislación mercantil, a lexislación civil, as bases da coordinación e da planificación xeral da actividade económica, e as bases e coordinación xeral da sanidade e lexislación sobre produtos farmacéuticos.

E Galicia tamén legislou e executa directamente sobre esta materia. Así temos a lei 2/2012, de 28 de marzo, galega de protección xeral das persoas consumidoras e usuarias; ou tamén a lei 11/2004, de 19 de novembro, pola que se crea a Inspección de consumo de Galicia.

484. Este capítulo regula a Cámara Oficial de Comercio, Industria, Servizos e Navegación de España.

A lei 2/2012, de 28 de marzo, galega de protección xeral das persoas consumidoras e usuarias apróbase ó abeiro da “competencia exclusiva⁴⁸⁵”, pero recoñecendo que esta lei se somete ás “bases e á ordenación da actuación económica xeral e á política monetaria do Estado” e “á política xeral de prezos e da lexislación sobre a defensa da competencia”. Calquera das dúas normativas, estatal e autonómica, chegan a legislar sobre conceptos idénticos. E neste sentido poderíamos parafrasear o fundamento xurídico 1 da Sentencia do Tribunal Constitucional 15/1989, de 26 de xaneiro, concluíndo con que nesta materia a competencia é compartida:

“Estamos perante unha materia que dado o seu carácter pluridisciplinar, resulta en todo caso compartida entre o Estado e as Comunidades Autónomas, o que, polo demais, doadamente se comproba nalgúns Estatutos de Autonomía, ó recoñecerse que a competencia «exclusiva» sobre defensa do consumidor e do usuario se actuará pola correspondente Comunidade Autónoma «nos termos do disposto nos arts. 38, 131 e núms. 11 e 13 do apartado 1 do art. 149 da Constitución».

A publicidade, que segundo o artigo 27.31^a do Estatuto de Autonomía tamén é materia exclusiva autonómica a “publicidade, sen prexuízo das normas ditadas polo Estado para sectores e medios específicos”. Pois ben: sería esta unha competencia compartida⁴⁸⁶. Existe unha lei estatal, a 34/1988, de 11 de novembro, Xeral de Publicidade, reformada en numerosas ocasións⁴⁸⁷. Esta fundaméntase competencialmente nas regras 1^a, 6^a e 8^a do artigo 149.1 da Constitución⁴⁸⁸. Pero do mesmo xeito, a xa citada Lei Xeral para a Defensa dos Consumidores e Usuarios —estatal—, ou a lei galega de protección xeral das persoas consumidoras e usuarias ocúpanse, e ó longo de todo o seu articulado, de regular a actividade publicitaria. Estamos, por tanto, perante unha competencia compartida.

485. Lei 2/2012, de 28 de marzo, galega de protección xeral das persoas consumidoras e usuarias, Exposición de motivos, I.

486. *Vid.* Carlos LEMA DEVESA: ‘Comentario al artículo 27.31 del Estatuto de Autonomía de Galicia’, p. 494.

487. A última das reformas foi mediante lei 3/2014, de 27 de marzo, pola que se modifica o texto refundido da Lei Xeral para a Defensa dos Consumidores e Usuarios e outras leis complementarias.

488. Lei 34/1988, de 11 de novembro, Xeral de Publicidade. Exposición de motivos, par.5.

III. 3. k) Artesanía

A regra 17 do artigo 27 recoñece á artesanía como competencia exclusiva de Galicia. Acóllese ó artigo 148.1.14^a da Constitución Española. E sorprendente-mente, é das poucas competencias que poderíamos dicir que é propiamente galega, e sobre a cal o Estado non regula na actualidade.

Galicia lexislou sobre esta materia, coa lei 1/1992, de 11 de marzo, de Artesanía de Galicia. E mediante a lei 2/2005, de 18 de febreiro, de promoción e defensa da calidade alimentaria galega, na súa disposición final segunda, excluíu expresamente a «artesanía alimentaria» do ámbito de aplicación da lei de artesanía de Galicia, rexéndose esta última pola propia lei de defensa da calidade alimentaria, e tamén polo decreto 174/2019, de 19 de decembro, polo que se regula a artesanía alimentaria. As conclusións son doadas de extraer: no ámbito alimentario entraremos en materias de protección dos consumidores —art. 30.1.4 do Estatuto de Autonomía— e sanidade interior —bases do art. 149.1.16^a da Constitución, e desenvolvemento segundo o art. 33.1 do Estatuto de Autonomía—.

Pero, en liñas xerais, o que hai que destacar é que, coa excepción da «artesanía alimentaria», e sempre que a artesanía se manteña, na práctica, desvinculada doutras materias, a competencia si é exclusiva de Galicia, e o Estado non incide sobre ela.

III. 3. l) Cultura

Dentro do Estatuto de Autonomía, atopamos diversos preceptos e normas que descansarían baixo unha única materia, a «cultura». O primeiro deles é a competencia exclusiva que se contén na regra 18^a do artigo 27:

“Patrimonio histórico, artístico, arquitectónico, arqueolóxico de interese de Galixia, sen prexuízo do que dispón o artigo 149.1.28^a da Constitución; arquivos, bibliotecas e museos de interese para a Comunidade Autónoma e que non sexan de titularidade estatal, conservatorios de música⁴⁸⁹ e servizos de Belas Artes de interese para a Comunidade.”

489. Tamén afectados pola «competencia plena» da regulación e a administración da ensinanza do artigo 31 do Estatuto de Autonomía.

Este artigo encádrase nas regras 15ª e 16ª do artigo 148.1 da Constitución —co engadido dos «Servizos de Belas Artes»—.

O segundo dos preceptos é o da regra 19ª do artigo 27 do Estatuto de Autonomía: “o fomento da cultura e da investigación en Galicia, sen prexuízo do establecido no artigo 149.2 da Constitución.” Este baixo a regra 17ª do artigo 148.1 da Constitución; que tamén ampara a regra 20ª do artigo 27 do Estatuto: “a promoción e a ensinanza⁴⁹⁰ da lingua galega.”

Finalmente está a competencia en materia de defensa e promoción dos valores culturais do pobo galego, que prevé a creación, mediante Lei no Parlamento, dun Fondo Cultural Galego⁴⁹¹ e o Consello da Cultura Galega⁴⁹².

Vexamos, en contraposición, o que sinala a Constitución: o artigo 44.1 establece que “os poderes públicos promoverán e tutelarán o acceso á cultura, á que todos teñen dereito. O artigo 46 enuncia que “os poderes públicos garantirán a conservación e promoverán o enriquecemento do patrimonio histórico, cultural e artístico dos pobos de España, e dos bens que os integran, calquera que sexa o seu réxime xurídico e a súa titularidade.”

Por outra parte, o artigo 149.2 determina que “sen prexuízo de que as competencias que poderán asumir as Comunidades Autónomas, o Estado considerará o servizo da cultura como deber e atribución esencial e facilitará a comunicación cultural entre as Comunidades Autónomas, de acordo con elas.” Este apartado 149.2 supón, en palabras do profesor Tajadura Tejada “a función cultural do Estado⁴⁹³”, e implica que o Estado, en lugar de manterse nun punto de vista pasivo, simplemente respectando o acceso á cultura dos cidadáns, asuma como competencia a súa promoción activa, e así “a Constitución obriga ós poderes públicos (a to-

490. Igualmente, esta competencia de «ensinanza do galego» haberá que considerala á luz da competencia nesa materia, xunto co artigo 5 do Estatuto, que consagra a cooficialidade da lingua galega, e o artigo 3.2 e 3 da Constitución Española.

491. Como institución, aínda non existe, nin foi creado mediante tal lei.

492. Creouse mediante Lei 8/1983, de 8 de xullo, do Consello da Cultura Galega.

493. TAJADURA TEJADA: ‘El servicio de la cultura como deber y atribución esencial del Estado’, p.92 e ss.

dos, centrais e territoriais) a realizar unha labor activa na vida cultural para lograr que tódolos cidadáns teñan acceso ós bens culturais.⁴⁹⁴”

Finalmente o artigo 149.1.28^a da Constitución coincide en parte na materia co artigo 27.18^a do Estatuto de Autonomía de Galicia: “Defensa do patrimonio cultural, artístico e monumental español contra a exportación e a espoliación; museos, bibliotecas e arquivos e titularidade estatal, sen prexuízo da súa xestión por parte das Comunidades Autónomas”. Este precepto engade unha nota superior na potestade do Estado, que é a acción contra a exportación e a espoliación.

Chegados a este punto, observamos a fragmentación da materia «cultura» en diversas sub-materias, en función do territorio e dos seus intereses, das facultades, e incluso a natureza propia da sub-materia —a promoción da lingua galega ou a cultura galega, por exemplo—. Isto xa é un indicio do carácter concorrente das competencias. Pero intentemos clarificar un pouco máis: A sentenza do Tribunal Constitucional 17/1991, de 31 de xaneiro, buscou delimitar os ámbitos competenciales de comunidades autónomas e do Estado na materia de patrimonio histórico e incluso na materia «cultura». O fundamento xurídico 3 da mencionada sentenza determina:

“Debe, pois, afirmarse a existencia dunha competencia concorrente do Estado e as Comunidades Autónomas en materia de cultura, con unha acción autonómica específica, pero téndoa tamén o Estado «na área de preservación do patrimonio cultural común, pero tamén naquilo que precise de tratamentos xerais ou que faga precisa esa acción pública cando as fins culturais non puideran lograrse dende outras instancias».”

E máis adiante:

“O Estado ostenta, pois, a competencia exclusiva na defensa de dito patrimonio contra a exportación e a espoliación, e as Comunidades Autónomas recorrentes no restante, segundo o seus respectivos Estatutos; sen que iso implique que a eventual afectación de intereses xerais ou a concorrencia doutros títulos competencias do Estado en materia determinada non deban tamén terse presentes como límites que haberá que ponderar en cada caso concreto.”

En resumo: tanto Galicia coma o Estado teñen competencias en calquera función —lexislativa⁴⁹⁵ ou executiva— sobre patrimonio histórico, cultural, artístico ou monumental. A competencia do Estado actuará na “área de preservación do patrimonio cultural común”, mentres que a competencia galega quedaría reducida a aqueles bens que se puideran identificar máis co seu territorio ou a súa cultura propia —de aí o concepto «interese»—. Mais, naquilo que afectase a defensa destes bens culturais contra o exportación e o seu expolio, sería o Estado o titular da competencia, de acordo á literalidade do precepto do artigo 149.1.28^a da Constitución⁴⁹⁶.

No tocante a bibliotecas, arquivos, museos, conservatorios⁴⁹⁷ e servizos de belas artes, atenderíamos á institución que fose titular. Pero é posible a transferencia da súa xestión, de acordo ó artigo 149.1.28^a da Constitución —de tal maneira que aí, a competencia obedecería ó modelo compartido: o Estado é o titular, e crea ese centro, e a autonomía executa—.

Por outra banda, o fomento da cultura en Galicia concorre, como indica a propia letra do precepto do artigo 27.19^a do Estatuto de Autonomía, coa obriga estatal do “servicio da cultura” do artigo 149.2 da Constitución. Este, como a modo de espello, tamén contempla que as comunidades autónomas teñan competencias nesta materia; pero por se non abundase, o artigo 148.1.17^a enuncia expresamente a mesma competencia que o Estatuto.

A promoción do galego constitúe unha sub-materia —dentro da gran materia «cultura»— que si é exclusiva e propia de Galicia. Non se precisaría maior motivación que a propia natureza do idioma, pero por se non abundase, o artigo 5 do Estatuto de Autonomía de Galicia, o artigo 3.2 e 3 da Constitución, e o artigo 148.1.17^a da mesma que, aínda que fala de “ensinanza”, parecen indicar ese carácter exclusivo e propio.

495. En Galicia, a lei actualmente vixente é a 5/2016, de 4 de maio, do patrimonio cultural de Galicia.

496. Así o Estado exerce esta competencia mediante a lei 16/1985, de 25 de xuño, do Patrimonio Histórico Español; e da Lei Orgánica 12/1995, de 12 de decembro, de Represión do Contrabando.

497. Non existen, en España, conservatorios de música de titularidade estatal.

E finalmente tamén semella exclusiva e propia a sub-materia da creación de institucións públicas propias para a “defensa e promoción” da cultura galega, como son o Fondo Cultural Galego e o Consello da Cultura Galega. Isto de acordo, precisamente, ós mesmos motivos que as da lingua: existe unha identificación dese nivel de goberno, titular da competencia, con unha cultura determinada. É, por tanto, unha cuestión da natureza das materias, e a correspondencia.

III. 3. m) Ensinanza e educación; e fomento da investigación

Deixamos, no anterior apartado, apuntada a idea da ensinanza, tanto no tocante á ensinanza da lingua galega —competencia exclusiva recollida no artigo 27.2º do Estatuto de Autonomía—, coma en materia de conservatorios —nos que se imparte unha formación regrada en materia musical, e por tanto susceptible de proporcionar un título académico oficial—. Engadiremos a este apartado o fomento da investigación do artigo 27.19ª do Estatuto de Autonomía de Galicia.

O artigo 31 do Estatuto de Autonomía de Galicia sinala:

“É da competencia plena da Comunidade Autónoma Galega a regulación e administración da ensinanza en toda a súa extensión, niveis e graos, modalidades e especialidades, no ámbito das súas competencias, sen prexuízo do disposto no artigo 27 da Constitución e nas Leis Orgánicas que, consonte ó apartado 1 do artigo 81 da mesma, o desenvolvan, das facultades que atribúe ó Estado o número 30 do apartado 1 do artigo 149 da Constitución, e da alta inspección necesaria para o seu cumprimento e garantía.”

Se buscamos na Constitución que competencias, en materia de educación, poden asumir as autonomías, só atopamos no 148.1.17ª unha: a ensinanza das lingua cooficial propia —que debemos pór en relación, como xa anteriormente dixemos, co artigo 27.2º do Estatuto de Autonomía—. Gárdase un silencio constitucional, excepto no sentido contrario: as competencias, en materia de educación que, con carácter exclusivo, son titularidade do Estado e que se recollen na regra 30ª do artigo 149.1 da Constitución:

“Regulación das condicións de obtención, expedición e homologación de títulos académicos e profesionais e normas básicas para o desenvolvemento do artigo 27 da Constitución, co fin de garantir o cumprimento das obrigas dos poderes públicos nesta materia.”

E, en palabras do profesor Aragón Reyes⁴⁹⁸:

“De aí que sexa dabondo con determinar cales son as competencias do Estado, para poder concluír cales poden ser as das Comunidades Autónomas. Delimitadas, positivamente, as competencias do Estado, quedan delimitadas, negativamente, cales poden ter as Comunidades Autónomas.”

De aí que as competencias que posúe Galicia son tanto lexislativas como de execución, e concorren coas lexislativas e de execución que o Estado teña, consonante ó artigo 149.1.30^a, e que podemos concretar nas seguintes facultades:

Para a obtención, expedición e homologación de títulos académicos e profesionais, “regulación”. Esta regulación non se ten por que facer, de xeito absoluto, en forma lexislativa. A palabra regulación implica un contido normativo que tamén pode ser levado a cabo mediante o regulamento⁴⁹⁹. “A expedición e a homologación son competencias plenamente executivas.⁵⁰⁰”

Cando se trata das “normas básicas para o desenvolvemento do artigo 27 da Constitución”, xa se determina o ámbito do poder público que terá que actuar, e en que sentido: lexislación básica, que só pode implementar o Estado, xa que opera no eido do artigo 81.1 da Constitución, e polo tanto precísase de Lei Orgánica. Non obstante, entende o profesor Aragón Reyes que tamén cabería a utilización da lei ordinaria⁵⁰¹ ou o regulamento, en todo aquilo que, dentro do artigo 27 da

498. Manuel ARAGÓN REYES: ‘Las competencias del Estado y las Comunidades Autónomas sobre educación’; p. 193.

499. *Ibid.* p. 194.

500. *Ibid.*

501. Como exemplo: a lei 10/1990, de 15 de outubro, do Deporte, ten carácter básico, de acordo á súa disposición adicional segunda, no seu artigo 3, apartados 1, 2 e 3, ó abeiro do artigo 149.1.30^a da Constitución. Os preceptos declarados básicos de acordo á competencia estatal en educación serán:

1. A programación xeral da ensinanza incluírá a educación física e a práctica do deporte.

2. A educación física impartirase, como materia obrigatoria, en tódolos niveis e graos educativos previos ós da ensinanza de carácter universitario.

3. Tódolos centros docentes, públicos ou privados, deberán dispor de instalación deportivas para atender a educación física e a práctica do deporte, nas condicións que se determinen regulamentariamente.

Constitución, non teña contido material de dereito fundamental⁵⁰², senón que implique mandatos ou indique obxectivos ós poderes públicos.

A este contido positivo das competencias do Estado en materia de Educación, habería que engadir o límite da “alta inspección” que o propio artigo 31 do Estatuto de Autonomía reconece ó Estado, e que se relaciona directamente co apartado 8 do artigo 27 da Constitución:

“Os poderes públicos inspeccionarán e homologarán o sistema educativo para garantir o cumprimento das leis.”

Esta “alta inspección” non é outra cousa que unha facultade executiva. ¿Implicaría algo a carencia desta previsión no texto do Estatuto de Autonomía? Ó noso parecer, non: na medida que o Estado ten capacidade de “regulación”, e de “desenvolvemento” para “garantir o cumprimento das obrigas dos poderes públicos nesta materia”, podería levar a cabo tarefas de execución sen que así o preisen os estatutos de autonomía.

Tendo en conta isto ¿que competencias ten Galicia en materia educativa? Compartidas, en lexislación e execución. O que facilita a operatividade da competencia para a ensinanza do galego —e en galego—, de acordo ó artigo 27.20ª do Estatuto de Autonomía, en consonancia co 148.1.17ª da Constitución Española. En tódolos niveis educativos. En tódolos centros que se impartan ensinanzas conducentes á obtención dun título oficial, en virtude do artigo 31 do seu Estatuto.

¿Poden existir outras competencias estatais e autonómicas compartidas en materia educativa? Si. O fomento da investigación, do artigo 27.19ª do Estatuto de Autonomía, que debe pórse en relación co artigo 149.1.15ª da Constitución —fomento e coordinación xeral da investigación científica e técnica—. Se as competencias educativas son plenas en tódolos niveis, evidentemente tamén afectan á ensinanza universitaria, onde máis importancia cobra, e é actividade esencial, a investigación.

Igualmente haberá outras competencias compartidas, como poden ser aquelas transversais que afectan ó persoal docente e investigador, e que poden acollerse baixo o artigo 149.1.18ª da Constitución, así coma o artigo 28.1 do Estatuto de Au-

tonomía de Galicia —réxime xurídico da Administración Pública de Galicia, e réxime estatutario dos seus funcionarios—.

III. 3. n) Promoción e ordenación do turismo

A regra 21 do artigo 27 do Estatuto de Autonomía recolle a competencia exclusiva de Galicia en materia de “promoción e ordenación do turismo dentro da Comunidade”. O contido é o mesmo que o contido no artigo 148.1.18ª da Constitución Española. Non obstante, non atoparemos unha correspondencia coa propia identidade da materia dentro do artigo 149 da Constitución.

Non obstante, a propia letra dos dous preceptos xa nos indica un límite: o do propio territorio da comunidade autónoma. Este ámbito territorial haberá que entendelo racionalmente: referirase á actividade de ordenación do turismo. A promoción será do turismo na propia comunidade. Pero debido á natureza desta materia, o lóxico será que esa promoción se leve a termo fóra do territorio da comunidade autónoma.

Así atopámonos ante dúas situacións: a primeira, que noutros territorios doutras autonomías, conforme ós seus estatutos, sexan estas, ó igual que no caso galego, as que sexan titulares da competencia en exclusiva. E a segunda delas, que o Estado exerza algunha competencia que incida sobre a materia turística.

A materia foi asumida por tódalas comunidades autónomas xa no momento primeiro da aprobación dos seus estatutos de autonomía, e xa incluso durante a etapa preautonómica o Estado traspasou a estrutura funcional e executiva a varias rexións que posteriormente serían comunidades autónomas —Andalucía, Aragón, Asturias, Baleares, Canarias, Castela-A Mancha, Extremadura, Galicia ou Comunidade Valenciana xa no ano 1.979—.

Pero ¿mantén o Estado algunha competencia que poda incidir sobre o turismo? Semella que si. Como sostén o profesor Rodríguez-Arana Muñoz⁵⁰³:

“Entre os títulos competenciais que xustifican a intervención estatal en materia de turismo atopáanse o comercio exterior [...] ou as facultades estatais

503. Jaime RODRÍGUEZ-ARANA MUÑOZ: ‘Sobre la distribución de competencias en materia de turismo’; p. 379.

de dirección xeral da economía [...] sen que sexa posible interpretar estas facultades de tal xeito que baleiren toda competencia comunitaria dotada dunha certa dimensión económica, pois iso equivalería a baleirar case todo o bloque de competencias asumidas polas Comunidades Autónomas”.

Estamos, en primeiro lugar, perante o campo de actuación da regra 13ª do artigo 149.1 da Constitución Española. Pero non só este podería despreñar a súa operatividade: tamén competencias sobre materia medioambiental, ou bases do réxime xurídico das Administracións Públicas e o procedemento administrativo. Ademais disto, “o Estado tamén reservou a lexislación en materia de axencias de viaxe que operen fóra do ámbito territorial da Comunidade Autónoma da súa sede, así como a materia de prestación de servizos turísticos polas mesmas.”⁵⁰⁴

A materia turística toma máis importancia cando se pón de manifesto o seu carácter internacional. A lei 7/2011, de 27 de outubro, do Turismo de Galicia, contempla as facultades da comunidade autónoma para a promoción do turismo no «exterior» de Galicia —véxanse os artigos 9 ou o 91 da propia lei—. O que necesariamente implica unha actividade de execución tanto no territorio de España, como máis alá das fronteiras do Estado. Pero, tamén, neste último ámbito entra a funcionar a entidade Turespaña⁵⁰⁵ —Instituto do Turismo de España—, organismo autónomo dependente do Goberno central, integrado no ministerio competente sobre a materia de turismo. Este instituto público leva a cabo a promoción turística de España no estranxeiro, así como traballos de planificación, estudo e análise sobre a actividade a nivel estatal —función executiva no eido da promoción—.

Para concluír, unha nota máis do papel executivo do Estado en materia turística. Chega esta a tal punto que existe unha rede de hoteis propiedade do Estado. É dicir: a execución ata o extremo de participar no mercado de turismo a través do establecemento e a prestación directa do servizo. Así a empresa pública “Paradores

504. *Ibid.* p. 380.

505. *Vid.* Real Decreto 425/2013, de 14 de xuño polo que se aproba o Estatuto do Instituto de Turismo de España e se modifica parcialmente o Real Decreto 344/2012, de 10 de febreiro, polo que se desenvolve a estrutura orgánica básica do Ministerio de Industria, Enerxía e Turismo.

de Turismo de España S.M.E.” pertence por enteiro á Dirección Xeral de Patrimonio do Estado.

Con isto poderíamos soste que a competencia en materia de turismo non é exclusiva de Galicia. Será compartida. Aínda que a lexislación en materia expresamente turística se poda desenvolver maioritariamente polas comunidades autónomas, e a nivel estatal se careza dunha «lei de turismo» como tal, si existe normativa estatal en materia de turismo en moitos ámbitos —e baixo títulos competenciais distintos, pero comprensivos da actividade turística e que afectan directamente á ordenación da actividade—. E por se isto non fose suficientemente demostrativo, o Estado executa en materia turística ata o extremo de prestar servizos turísticos a través dunha propia empresa.

III. 3. o) Promoción do deporte e adecuada utilización do ocio

A regra 22ª do artigo 27 colócanos ante dous campos distintos. A materia deportiva parece ser doadamente identificable, pero a “adeuada utilización do ocio” é un campo bastante inconcreto. Ocio é o tempo que está libre das ocupacións necesarias para a vida e o traballo —de aí a palabra contraria «negocio», é dicir aquela cousa que ha de facerse e que priva do ocio—, polo que dentro desta categoría poderíanse incluír numerosas actividades que se poden atopar recollidas baixo outros títulos competenciais —imaxinemos: espectáculos públicos, competencia transferida a Galicia mediante Lei Orgánica 16/1995, de 27 de decembro—.

Trataremos sucintamente, aquí, do deporte. O artigo 27.22ª do Estatuto de Autonomía é a reprodución do artigo 148.1.19ª da Constitución. Galicia asume como materia de competencia exclusiva a “promoción do deporte e da adecuada utilización do ocio”. O artigo 149 da Constitución non contempla como materia exclusiva do Estado ningunha relacionada co deporte. E haberá que acudir ó artigo 43.3 desta para atopar unha referencia ó deporte —aínda que tamén ó ocio—: “Os poderes públicos fomentarán a educación sanitaria, a educación física e o deporte. Así mesmo facilitarán a adecuada utilización do ocio”.

Os límites que atopamos no artigo corresponden co carácter da función do poder público autonómico: a «promoción». De tal maneira que nos estamos a referir a unha facultade de execución, dentro do que poderíamos considerar a clá-

sica actividade administrativa de fomento, que trata de encamiñar a acción dos particulares mediante o outorgamento de incentivos e a posta á súa disposición de medios necesarios para a consecución dunha finalidade de interese xeral —como pode ser entendido o xa mencionado artigo 43.3 da Constitución—. Non se contén no precepto ningún límite a maiores, polo que haberá que acudir ó artigo 37.1 do Estatuto de Autonomía, que, como regra xeral de réxime xurídico das competencias, especifica que “as competencias da Comunidade Autónoma de Galicia enténdense referidas ó seu territorio”.

Todo o anterior non excluíu, na práctica, que concorresen lexislativamente Estado e Comunidades Autónomas na lexislación sobre a actividade deportiva, cun intervencionismo maior que para a exclusiva actividade de promoción ou fomento da actividade deportiva. A Lei 10/1990, de 15 de outubro, do Deporte, estatal, non atopa, por enteiro acubillo baixo algún título competencial do artigo 149 da Constitución⁵⁰⁶. E aínda así a disposición adicional primeira prescribe que “o disposto nesta Lei será de aplicación xeral en todo o territorio nacional”, se ben tamén se prevé o carácter subsidiario de parte da lei, desprazada pola lexislación autonómica que puidera existir. Será, non obstante, o contido da lei o que delimitará a competencia de cada administración: para a práctica deportiva en competicións oficiais será imprescindible a inscrición nas Federacións Autonómicas; se esa competición ten carácter estatal ou internacional, a inscrición será na Federación Española do deporte correspondente —art. 15 da Lei do Deporte—. A lei prevé a creación⁵⁰⁷ dun Consello Superior de Deportes, “Organismo autónomo de carácter administrativo adscrito ó Ministerio de Educación e Ciencia”, que é un instituto para a execución en materia de Deportes. E tamén consagra as Federacións⁵⁰⁸ como entidades deportivas privadas nas que se conduce a ordenación da actividade

506. Só parcialmente, e con carácter básico, no tocante á educación física e á práctica do deporte como un contido fundamental dentro da programación educativa —artigo 149.1.30^a da Constitución—; ou o réxime administrativo para o acceso ó emprego público de deportistas de alto nivel —artigo 149.1.18^a da Constitución—.

507. Artigo 7 da lei 10/1990, de 15 de outubro, do Deporte.

508. *Ibid.* art. 30 e ss.

no eido das competicións; ou as Ligas profesionais⁵⁰⁹, cando esta actividade deportiva en competicións teña tal carácter profesional.

Galicia lexislou sobre esta materia, atopándose actualmente en vigor a Lei 3/2012, de 2 de abril, do deporte de Galicia. O título competencial aparece no preámbulo da norma, facendo referencia ó artigo 27.22 do Estatuto de Autonomía. Pero é interesante, nesta lei, ver o título IX, que trata sobre unha materia máis en consonancia co mantemento da orde pública: “Actuación pública na prevención e represión da violencia e das conductas contrarias á boa orde deportiva”. Un dos obxectivos deste título é “manter a seguridade cidadá e a orde pública nos espectáculos deportivos⁵¹⁰”. A lei estatal 10/1990 tamén tiña un título adicado a esta temática, hoxe derogado, e baixo a denominación “Prevención da violencia nos espectáculos deportivos”. No ámbito do Estado a Lei 19/2007, de 11 de xullo, contra a violencia, o racismo, a xenofobia e a intolerancia no deporte foi a que derogou os preceptos da lei do Deporte. O título competencial que esta última lei contempla é, e para case a súa totalidade, a regra 29ª do artigo 149.1 da Constitución, é dicir: a competencia exclusiva do Estado en materia de seguridade pública.

En conclusión, podemos afirmar que a competencia, en materia de deportes, é tamén compartida.

III. 3. p) Asistencia social e promoción do desenvolvemento comunitario. Seguridade Social. Materia laboral e migratoria

As dúas primeiras son competencias exclusivas da Comunidade Autónoma de Galicia, consonte ás regras 23ª e 24ª do artigo 27 do Estatuto de Autonomía. A materia de Seguridade Social é unha materia sobre a que Galicia ten competencia no tocante ó desenvolvemento legislativo e á execución básica do Estado, consonte ó artigo 33.2 do Estatuto. E tamén, consonte ó artigo 33.3 a xestión do réxime económico da Seguridade Social en Galicia, excepto no relativo á Caixa Única

509. *Ibid.* art. 41.

510. A disposición adicional terceira da lei 3/2012 do deporte de Galicia semella ser unha cláusula de condicionalidade da efectividade do título IX: “O establecido no título IX da presente lei será aplicable de acordo coas competencias da Comunidade Autónoma e co correspondente desenvolvemento normativo ditado ó efecto”.

—que é competencia exclusiva do Estado—. Finalmente, no artigo 29 do Estatuto de Autonomía, a regra 1ª sinala que lle corresponde a Galicia a execución da lexislación do estado en materia “laboral, asumindo as facultades, competencias e servizos que neste ámbito e no nivel de execución, ostenta actualmente o Estado con respecto ás relacións laborais, sen prexuízo da alta inspección deste.” Igualmente reserva o propio Estatuto exclúe das competencias galegas calquera en materia de migracións interiores e exteriores, fondos de ámbito nacional e de emprego.

O artigo 1.1 da Constitución Española consagra a España como un Estado social e democrático de dereito. Isto xa implica un indicio de que o contido social —a actividade prestacional en materia de dereitos sociais— ha de ser unha guía de actuación dos poderes públicos. Varios artigos da Constitución farán referencia a esta orientación da actividade pública. O artigo 40.1: “Os poderes públicos promoverán as condicións favorables para o progreso social e económico”; o artigo 41:

“Os poderes públicos manterán un réxime público de Seguridade Social para tódolos cidadáns, que garanta a asistencia e prestacións sociais suficientes ante situacións de necesidade, especialmente no caso de desemprego. A asistencia e prestacións complementarias serán libres.”

Tamén o artigo 49:

“Os poderes públicos realizarán unha política de previsión, tratamento, rehabilitación e integración dos diminuídos físicos, sensoriais e psíquicos, ós que prestarán a atención especializada que requiran e ampararanos especialmente para o disfrute dos dereitos que este Título outorga a tódolos cidadáns.”

Ou o artigo 50:

“Os poderes públicos garantirán, mediante pensións axeitadas e periodicamente actualizadas, a suficiencia económica ós cidadáns durante a terceira idade. Así mesmo, e con independencia das obrigas familiares, promoverán o seu benestar mediante un sistema de servizos sociais que atenderán os seus problemas específicos de saúde, vivenda, cultura e ocio.”

O artigo 149.1.17ª da Constitución enuncia a competencia exclusiva do Estado en materia de “lexislación básica e réxime económico da Seguridade Social, sen prexuízo da execución dos seus servizos polas Comunidades Autónomas.”

Consideramos aquí que estamos perante unha única materia, que poderíamos cualificar como de «asistencia social». É evidente que en materia de Seguridade Social e prestacións sociais de calquera tipo, o que se pretende coa actuación é a satisfacción de necesidades básicas que o individuo, debido a calquera eiva económica, de saúde ou vital, non pode satisfacer por si mesmo. Non obstante, o contido do “desenvolvemento comunitario” é máis difuso. A profesora Casas Bahamonde entende que esta materia se estende “á política de emprego⁵¹¹”, nunha interpretación que non é estraña, porque en certa maneira relaciona a expresión “desenvolvemento comunitario” cos dereitos de segunda xeración, e que se poden entender recollidos no Pacto Internacional de Dereitos Económicos Sociais e Culturais. Non obstante, outros autores coma o profesor Camacho Gutierrez, entenden o desenvolvemento comunitario coma⁵¹²:

“Un método de intervención que incorpora a tódolos axentes que conforman a comunidade, establecendo procesos de participación e articulación entre a poboación e as institucións [...] que, potenciando un proceso pedagóxico, e as capacidades participativas dos actores e das estruturas mediadoras [...] permita encamiñarse a acadar uns obxectivos comúns e predeterminados para mellorar as condicións económicas, sociais e culturais das comunidades.”

Neste sentido, ó considerar o “desenvolvemento comunitario” estariamos a tratar dunha actividade asistencial que se estendería máis alá das necesidades básicas que a típica da asistencia social, e que implicaría outros eidos coma a cultura ou o benestar social —dende un punto de vista da integración na comunidade—.

Tendo todo isto en consideración teremos que considerar que prestacións sociais quedan baixo competencia de Galicia, e cales baixo a competencia das do Estado —o que xa nos indica que estamos perante unha materia compartida—.

Primeiro, a Seguridade Social. As prestacións sociais derivadas deste organismo relaciónanse directamente con subsidios por desemprego, enfermidade ou accidente laboral, vellez, calquera outra continxencia contemplada na lexislación laboral —situación de baixa por maternidade ou paternidade, por exemplo— e

511. Vid. María Emilia CASAS BAHAMONDE: ‘Comentario al artículo 27.24 del Estatuto de Autonomía de Galicia’; p. 461.

512. Javier CAMACHO GUTIÉRREZ: ‘Desarrollo comunitario’; p. 209.

incluso outras situacións⁵¹³ recollidas no texto refundido da Lei da Seguridade Social —art. 42 do Real Decreto Lexislativo 8/2015, de 30 de outubro—.

A declaración de situacións derivadas de accidente laboral ou enfermidade —o recoñecemento da baixa— habitualmente é realizada polo servizo público de saúde, que en Galicia é o Servizo Galego de Saúde, que tamén ten competencias para a revisión da situación ou a alta. Isto último sen prexuízo para que sexan actividades colaboradoras coa Seguridade Social —mutualidades— ou incluso o propio Instituto Nacional da Seguridade Social, a que realice actividades de inspección que conduzan á alta, ou a outras situacións de recoñecemento definitivo de estados de enfermidade que conduzan a unha prestación pública. Como vemos, hai un elemento común que nos permite identificar o ámbito no que opera a actividade asistencial: naquelas prestacións que derivan do carácter laboral do interesado, cuberto polo réxime de continxencias. O pagamento deses subsidios, prestacións ou indemnizacións será competencia do Estado, e a lexislación que conduce ó seu outorgamento, igualmente, atopa amparo baixo a regra do artigo 149.1.17ª da Constitución. A disposición final primeira do texto refundido da Lei da Seguridade Social recolle expresamente ese título competencial.

E aínda que o Estatuto de Autonomía recoñeza a competencia compartida de Galicia en materia de Seguridade Social —no que atinxe a desenvolvemento lexislativo e execución, así coma a xestión do réxime económico da Seguridade Social en Galicia— semella que o máis profusamente lexislado pola comunidade autónoma é o sistema público de saúde⁵¹⁴. Sen embargo isto acomodaría máis a outra competencia a do artigo 33.1 do Estatuto de Autonomía: “desenvolvemento lexislativo e execución da lexislación básica do Estado en materia de Sanidade interior”, de acordo ó artigo 148.1.21ª da Constitución Española, competencia autonómica en materia de “sanidade e hixiene”; e tamén consonte ó artigo 149.1.16ª da Constitución: competencia exclusiva do Estado en materia de “Sanidade exterior, bases e coordinación xeral da sanidade, e lexislación sobre produtos farmacéuticos”. Non obstante, é preciso aclarar que, durante a época na que se redactaron tan-

513. Por exemplo: orfandade, viuvez, auxilio por defunción, pensión ou subsidio en favor de familiares, indemnización en caso de morte, etc.

514. Actualmente vixente a lei 8/2008, de 10 de xullo, de saúde de Galicia.

to a Constitución coma o Estatuto de Autonomía de Galicia, o Instituto Nacional da Seguridade Social solapábase, coa organización pública de prestación de servizos sanitarios —o INSALUD, Instituto Nacional de la Salud—. Este último resultou substituído, en Galicia, polo Servicio Galego de Saúde —SERGAS—, que é o que, como parte da Consellería de Sanidade, realiza aquelas funcións que corresponden baixo a lexislación da Seguridade Social para a asistencia social que se deriva das coberturas propias desta.

Pero, á marxe da asistencia social da Seguridade Social, nada obsta a que a comunidade autónoma estableza outra distinta da anterior. Por exemplo: a lei 9/1991, de 2 de outubro, galega de medidas básicas para a inserción social crea a denominada renda de integración social de Galicia —RISGA—, pola cal se conceden subsidios a persoas que poderían estar en risco de exclusión social, na medida dunha especie de renda mínima vital. Hoxe, a lei que regula esta axuda é a lei 10/2013, de 27 de novembro, de inclusión social de Galicia. Pero para complicar as cousas, no ano 2.020, o Goberno do Estado, a través do Real Decreto-Lei 20/2020, de 29 de maio, establece o chamado “ingreso mínimo vital” que vén a complementar tanto as contías das rendas de integración social así coma certos supostos que poden quedar excluídos das prestacións sociais autonómicas, e que serían cubertas por este ingreso mínimo estatal. O título competencial para este último Real Decreto-Lei figura na disposición final novena, e refírese ás regras 1ª —regulación das condicións básicas que garantan a igualdade de tódolos españois no exercicio dos seus dereitos—, 13ª —bases e coordinación da planificación xeral da actividade económica—, 14ª —facenda xeral e débeda do Estado—, 17ª —lexislación básica e réxime económico da Seguridade Social— e 18ª —bases do réxime xurídico das Administracións Públicas—, todas elas do artigo 149.1 da Constitución.

A lei 13/2008, de 3 de decembro, de servizos sociais de Galicia establece un sistema galego de servizos sociais, que se han de recoller nun catálogo, segundo o artigo 18 da propia lei, e baixo as cales se atopa, por exemplo, o establecemento de residencias da terceira idade para a asistencia de anciáns. Pero con isto conflúe, por exemplo, a lei 39/2006, de 14 de decembro, de Promoción da Autonomía Persoal e Atención ás persoas en situación de dependencia. Esta lei inclúe supostos que per-

fectamente poderían incluír a anciáns⁵¹⁵ e persoas maiores nunha situación física ou psíquica que precisen o seu internamento nunha residencia. A lei galega de servizos sociais, 13/2008 opera, en certo modo, como lexislación de desenvolvemento da lei estatal 39/2006, de dependencia. E o título competencial⁵¹⁶ para esta última é unha das competencias exclusivas que xa foi mencionada como “transversal”: a da regra 1ª do artigo 149.1 da Constitución. É dicir: a regulación das condicións básicas que garantan a igualdade de tódolos españois no exercicio dos dereitos e no cumprimento dos deberes constitucionais.

Polo tanto vemos que en materia de asistencia social se inclúen materias como a Seguridade Social, e outras medidas sociais que as comunidades autónomas poden tomar por si mesmas. Pero ata nestas últimas o Estado entra a lexislar fundamentándose en títulos competenciais transversais, alleos ós propios da materia de asistencia social, como tales —e coa excepción da materia de Seguridade Social—.

Relacionamos o ámbito laboral coas materias anteriores, xa que estiveron intimamente ligadas, e incluso dentro do ámbito académico,. O artigo 149.1.7ª da Constitución Española determina que a lexislación laboral é competencia exclusiva do Estado, pero a súa execución pode ser asumida polas Autonomías. Seguindo á profesora Casas Baamonde⁵¹⁷:

“As competencias autonómicas de execución, que, na súa formulación particular, «levan implícitas a correspondente potestade regulamentaria, a administración e a inspección», precisando, para o caso da execución da lexislación laboral do Estado, que «o exercicio desas potestades pola Comunidade Autónoma, realizárase de conformidade coas normas regulamentarias de carácter xeral que, en desenvolvemento da súa lexislación, dite o Estado»”.

515. Artigo 15.1.e) (i) da lei 39/2006, de 14 de decembro, *de dependencia*; que fai referencia ó catálogo de servizos que se establecen baixo tal lei.

516. *Ibid.* disposición final oitava.

517. CASAS BAAMONDE: ‘Las competencias de las Comunidades Autónomas en las materias laboral, de empleo y emigración: análisis del Estatuto de Autonomía de Galicia’; p.

Polo tanto, en materia de dereito laboral, a competencia galega é executiva, correspondéndolle incluso a organización da propia administración que ha de aplicar esta normativa⁵¹⁸.

En materia de emprego, a profesora Casas Baamonde identifica as competencias galegas como propias da actividade de fomento, e por tanto vinculadas á regra 13ª do artigo 148.1 da Constitución, en tanto supoñen “desenvolvemento económico⁵¹⁹”. Hoxe en día, a Comunidade Autónoma de Galicia presta esta actividade⁵²⁰ principalmente a través do Servizo Público de Emprego de Galicia; pero no eido da lexislación básica do Estado nesta materia, como pode ser o actual Real Decreto Lexislativo 3/2015, de 23 de outubro, polo que se aproba o texto refundido da Lei de Emprego, e que se fundamenta competencialmente na súa disposición final primeira sobre as regras 1ª —regulación das condicións básicas que garantan a igualdade de tódolos españois no exercicio de dereitos—, 7ª —lexislación laboral—, 13ª —bases e coordinación da planificación xeral da actividade económica—, e 17ª —lexislación básica sobre Seguridade Social—, todos eles do artigo 149.1 da Constitución. Por tanto, a competencia é compartida, e de execución por parte de Galicia.

En materia de migracións, o artigo 149.1.2ª da Constitución Española establece como competencia exclusiva estatal o réxime da “nacionalidade, inmigración, emigración estranxeiría e dereito de asilo”. Como xa se mencionou, o Estatuto de Autonomía exclúe das súas competencias propias a materia migratoria, exterior e interior⁵²¹. Pero, na práctica si ten, a autonomía, certas competencias en materia de migracións, pero dende a perspectiva dos dereitos sociais —que si son competencias propias— ou do establecemento de relacións culturais. A Lei Orgánica 4/2000, de 11 de xaneiro, sobre dereitos e liberdades dos estranxeiros en España

518. *Ibid.* p. 115.

519. *Ibid.* p. 125.

520. Traspásanse estas funcións por Real Decreto 1375/1997, de 29 de agosto, sobre traspaso á Comunidade Autónoma de Galicia da xestión realizada polo Instituto Nacional de Emprego no ámbito do traballo, o emprego e a formación.

521. En opinión de CASAS BAAMONDE, si podería asumir competencias en materia de migración interior. *Ibid.* p. 124.

ña e a súa integración social⁵²². Esta lei establece un réxime de cooperación entre a Administración Central, as autonómicas e as administracións locais, onde ás autonomías lles corresponden tarefas de información, atención e integración social, establecemento de convenios de colaboración con organizacións non gobernamentais, asunción da tutela de menores non acompañados... Realmente, o que se identifican son tarefas executivas en materias sociais.

Por outra parte, Galicia asume certas competencias nas ordes “social, cultural e económica⁵²³” con respecto da emigración propia, na lei autonómica 7/2013, de 13 de xuño, da galegitude. O que se busca con esta lei é a regulación, o fomento e a promoción das relacións entre a Comunidade Autónoma e aquelas “comunidades galegas asentadas fóra de Galicia⁵²⁴”; así como a promoción do retorno de emigrantes mediante a creación de certos programas prestacionais ou a facilitación do retorno incluso en condicións laborais favorables. A lei 10/2021, do 9 de marzo, reguladora da acción exterior e da cooperación para o desenvolvemento de Galicia tamén establece certas medidas de apoio ós emigrantes galegos no exterior, e indica como obxectivos estratéxicos o retorno dos emigrantes e dos seus descendentes.

Por todo isto, as competencias de Galicia nesta materia son tanxenciais, e versan sobre cultura, economía e asistencia social, máis que sobre emigración en si mesma.

III. 3. q) Seguridade pública

Estamos ante unha materia que, de acordo ó artigo 149.1.29ª da Constitución Española, é competencia exclusiva do Estado. Pero a primeira das excepcións contense na mesma regra citada: “sen prexuízo da posibilidade de creación de policía polas Comunidades autónomas na forma que se estableza nos respectivos Estatutos no marco do que dispoña unha lei orgánica”.

522. Modificada pola Lei Orgánica 2/2009, de 11 de decembro. A L.O. 4/2000 non posúe título competencial expreso no seu texto, pero é evidente que se fundamenta no artigo 149.1.2ª da Constitución. A L.O. 2/2009, en cambio, si que reconece os seus alicerces consonte ás regras 1ª e 2ª do artigo 149.1, na súa disposición final segunda.

523. Artigo 7 da lei 7/2013, de 13 de xuño, de galegitude.

524. *Ibid.*

Outra excepción atoparémola no artigo 148.1.22^a, que determina que as comunidades autónomas poderán asumir competencia en “vixilancia e protección dos seus edificios e instalacións” así tamén como “a coordinación e demais facultades en relación coas policía locais nos termos que estableza unha lei orgánica”.

De tal xeito, a primeira vista, semella que existe unha competencia estatal en materia de seguridade pública máis ampla, pero non exclusiva⁵²⁵, posto que queda a posibilidade de que as autonomías creen corpos policiais propios, e tamén que desenvolvan tarefas de coordinación das policía locais dos concellos que se atopan dentro do seu territorio.

O Estatuto de Autonomía de Galicia, no seu artigo 27.25, contempla a posibilidade da “creación dunha Policía Autónoma de acordo co que dispoña a Lei Orgánica prevista no artigo 149.1.29^a da Constitución”. Esta última será a Lei Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Forzas e Corpos de Seguridade. Esta lei, no seu artigo 47, establece a posibilidade de que aquelas comunidades autónomas que non exercen a competencia de creación dun corpo de policía autonómica, prevista estatutariamente, puidesen solicitar do Goberno central a adscrición de unidades do Corpo Nacional de Policía para as funcións propias dos corpos de policía autonómicos, baixo o mandato funcional do goberno da Autonomía, pero a dependencia orgánica do Ministerio do Interior. Este modelo autonómico policial —que tamén existe en Andalucía, a Comunidade Valenciana e Aragón— difire do modelo da Policía Foral de Navarra —que existe dende o 1.928— ou as policía autonómicas Vasca —Ertzaintza—, Catalá —Mossos d’Esquadra—, ou Canaria. Estes últimos catro corpos policiais son totalmente independentes do Corpo Nacional de Policía; cos seus propios mandos e dependentes por enteiro da autonomía titular dos mesmos.

Así, a orde do Ministerio do Interior de 19 de xuño do 1.991 constitúe e adscribe unha unidade do Corpo Nacional de Policía, establecendo no seu artigo primeiro a dependencia orgánica e funcional da devandita unidade na forma que previamente dixemos: a primeira, do Ministerio do Interior; a segunda da Xunta

de Galicia. Polo tanto, Galicia renunciaba naquel primeiro momento ó exercicio da súa competencia.

Pero mediante a lei 8/2007, de 13 de xuño, de Policía de Galicia, a autonomía exerce a competencia lexislativa en materia de creación dunha policía autonómica propia, e dependente única e exclusivamente da Xunta de Galicia “a través do seu presidente”, de acordo ó artigo 17.1 da mencionada lei. Pero ata a data, a Policía de Galicia segue sen estar operativa nin creada ningunha estrutura administrativa ou orgánica propia autonómica, distinta da unidade asignada polo Ministerio do Interior como policía autonómica.

Outra manifestación da competencia en materia de seguridade cidadá será a de “coordinación e demais facultades en relación coas policía locais nos termos que estableza unha lei orgánica”, xa mencionado con anterioridade e recollido no artigo 148.1.22ª da Constitución. Pois ben, o Estatuto de Autonomía de Galicia non asume esta competencia no seu articulado, e sen embargo, mediante a lei 3/1992, de 23 de marzo, de coordinación das policía locais de Galicia, nun primeiro momento; e posteriormente a través da lei 4/2007, de 20 de abril, do mesmo título, acabou exercendo tal competencia.

O mecanismo para que Galicia, sen recoller no seu Estatuto como propia esta competencia, pasa pola propia Lei Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Forzas e Corpos de Seguridade. Esta, no seu artigo 39 establece que “Corresponde ás Comunidades Autónomas, de conformidade coa presente lei e coa de Bases do Réxime Local, coordinar a actuación das Policía locais no ámbito territorial da Comunidade”. Así, mediante un mecanismo legal, a competencia da regra 22ª do artigo 148.1 da Constitución esténdese para tódalas comunidades autónomas, tivesen asumido ou non, no seu estatuto de autonomía, a competencia.

Cando falamos de “seguridade pública” —que é o que se contén no artigo 149.1.29ª da Constitución— faise imprescindible que diferenciemos máis contidos dos que, *a priori*, se identificarían coa actividade policial. En palabras da profesora Freixes e o profesor Remotti⁵²⁶:

526. Teresa FREIXES SANJUÁN & José Carlos REMOTTI CARBONELL: ‘La configuración constitucional de la seguridad ciudadana’, pp. 144-145.

“O Tribunal Constitucional confire á seguridade pública un contido de «actividade dirixida á protección de persoas e bens e ó mantemento da tranquilidade e a orde cidadá» [...] incluíndo as medidas que como «protección civil» podan tomarse para «a preservación de persoas e bens en situacións de emerxencia» [...] Por último, e con relación ó concepto de seguridade cidadá, o Tribunal Constitucional identificou no seu día este ben xurídico coa «prevención e loita contra a criminalidade, o mantemento da orde e a seguridade pública».”

Por tanto, teremos tamén, dentro da materia de «seguridade pública» aquelas actividades que poden atoparse baixo o que se coñece como «protección civil», e que, como tal, non aparece atribuída na Constitución ó poder estatal, nin tampouco recollida no Estatuto de Autonomía de Galicia como unha competencia propia, exclusiva ou non. Será o Tribunal Constitucional, como xa se mencionou, o que encadre estas actividades dentro do “concepto de seguridade pública do artigo 149.1.29ª da Constitución⁵²⁷”. E aínda que constitucionalmente esta materia pareza exclusiva do Estado “na materia específica da protección civil prodúcese competencias concorrentes, cuxa distribución é necesario deseñar⁵²⁸”.

Esta xurisprudencia do Tribunal Constitucional —que declara conforme á constitución o establecemento de “Centros de Coordinación Operativa” en materia de Protección Civil na comunidade Autónoma Vasca— é a que invoca a exposición de motivos da lei 5/2007, de 7 de maio, de emerxencias de Galicia, promulgada co obxecto de “regular o sistema integrado de protección civil e emerxencias en Galicia, dirixido a adoptar medidas preventivas que eviten situacións de risco, a actuar en caso de risco ordinario e a protexer a integridade das persoas e dos bens de titularidade pública ou privada⁵²⁹”.

Pero dentro do mesmo eido da protección civil, efectivamente existe lexislación estatal. Entre outras, a máis significativa é a lei 17/2015, de 9 de xullo, do Sistema Nacional de Protección Civil. O título competencial ó que se acude para fundamentar a competencia estatal, tanto no seu preámbulo coma na disposición final

527. Fundamento xurídico 3 da sentenza do Tribunal Constitucional 123/1984, de 18 de decembro.

528. *Ibíd.*

529. Artigo 1 da lei 5/2007, de 7 de maio, de emerxencias de Galicia.

primeira, é a regra 29ª do artigo 149.1 da Constitución. Por tanto, unha materia de competencia exclusiva.

Incluso, e no ámbito da formación en materia de «seguridade pública», Galicia regula mediante lei de 1/2007, de 15 de xaneiro, a Academia Galega de Seguridade Pública, encomendándolle tarefas formativas, entre outras, coma as relacionadas para o ingreso ou promoción interna ós corpos policiais de Galicia e ás policía locais; ou programas e cursos para protección civil, bombeiros e axentes forestais.

Como podemos comprobar, e de acordo ó propio criterio do Tribunal Constitucional, cando estamos perante a materia de «seguridade pública», as competencias son compartidas, con potestade lexislativa e executiva en calquera dos niveis: estatal ou autonómico.

III. 3. r) Casinos, xogos e apostas

O artigo 27.27ª do Estatuto de Autonomía de Galicia atribúe competencia exclusiva á Comunidade Autónoma sobre a materia de “Casinos, xogos e apostas, con exclusión das Apostas Mutuas Deportivo Benéficas”. A primeira vista se constata que a materia sería máis ampla: o «xogo». E que hai unha parte excluída del, que se reserva para a administración Estatal⁵³⁰.

A realidade demostra que existe un organismo Estatal, a Sociedade Estatal Loterías e Apostas do Estado⁵³¹, que acapara gran parte dos movementos monetarios en materia de xogo, apostas deportivas e outro tipo de loterías, e que atopan acubillo actualmente baixo a lei 13/2011, de 27 de maio, de regulación do xogo, que é estatal. O título competencial que ampara a esta lei fundaméntase nas competencias exclusivas do artigo 149.1 da Constitución, regra 6ª —lexislación mercantil—, 11ª —sistema monetario: divisas, cambio e convertibilidade—, 13ª —bases e coor-

530. *Vid.* José VILAS NOGUEIRA: ‘Comentario al artículo 27.27 del Estatuto de Autonomía de Galicia’; p. 473.

531. *Vid.* a disposición adicional primeira da lei 13/2011, de 27 de maio, reguladora do xogo, que atribúe á Sociedade Estatal Loterías e Apostas do Estado o carácter de operador designado para a comercialización de xogos de loterías —igualmente, tamén, á Organización Nacional de Cegos Españoles (ONCE)—.

dinación da planificación xeral da actividade económica—; 14^a —facenda xeral e débeda do Estado— e incluso 21^a —réxime xeral de comunicacións; correos e telecomunicacións⁵³²—.

A propia lei estatal fai referencia directa a xogos propios de casinos, como poden ser o chamado *póquer* ou ruleta e tamén a rifas e loterías, que, igualmente, son obxecto da lei 14/1985, de 23 de outubro, reguladora dos Xogos e Apostas en Galicia. Pero a lei autonómica fai referencia a outras modalidades de xogo, como pode ser o que se realiza en máquinas recreativas⁵³³, ou, expresamente, o bingo —algo que tamén podería estar incluído baixo a categoría de “lotería” do artigo 3.b) da lei estatal 13/2011—.

A delimitación esencial das competencias virán dadas, máis que polo carácter do xogo, polo seu ámbito territorial. Que se ben nun primeiro momento, e de acordo ó Estatuto de Autonomía non queda suficientemente claro, a lexislación estatal dará certos indicios: o artigo 4 da xa mencionada lei reguladora do xogo, estatal, prescribe que “corresponde ó titular do Ministerio de Economía e Facenda a autorización para o comercialización de loterías de ámbito estatal”. Polo que, en sentido contrario, aquelas loterías de carácter inferior ó estatal serían competencia da Comunidade Autónoma. Por outra parte, aínda que a lei estatal faga referencia a xogos propios de casinos, a competencia sobre estes é autonómica, sempre que o casino sexa un establecemento físico. A proliferación do xogo *on-line*, sen embargo, da entrada á competencia estatal sobre posibles xogos típicos de casino que se levan a cabo en liña.

E en calquera das dúas leis se faculta para as actividades de execución —concesión de licencias, inspectora e sancionadora—, tanto á administración autonómica como á estatal, respectivamente. A lei autonómica 14/1985, do xogo de Galicia, establece no seu artigo 23 o réxime de concesión de autorización previa por parte da consellería competente, no seu artigo 24 a creación do Corpo de Inspec-

532. Debido ás actuais modalidades de xogo *on-line*, e incluso a través da participación en concursos en televisión mediante chamadas ou mensaxes a través do teléfono móbil.

533. Deben ser distinguidas estas «máquinas recreativas» doutro tipo de máquinas que permiten apostas en liña e que se denominan como “medios presenciais” na lei 13/2011, de 27 de maio, de regulación do xogo.

tores de Xogos e Apostas, e no s seus artigos 27 e seguintes o réxime de infraccións e sancionador en materia de xogo. A lei estatal 13/2011, de regulación do xogo determina no seu Título III a necesidade de licencia ou título habilitante para emprender actividades no sector do xogo, que outorgará a Comisión Nacional do Xogo, que tamén inspeccionará as actividades na materia, así como sancionará antes a comisión das posibles infraccións —artigo 21.7, 24 e 36 da lei 23/2011—; e se establece un Título VI co réxime sancionador.

Por todo isto só podemos concluír con que en materia de «xogo» as competencias son, igualmente, compartidas.

III. 3. s) Confrarías de Pescadores, Cámaras da Propiedade, Agrarias, de Comercio, Industria e Navegación e outras de natureza equivalente, sen prexuízo do que dispón o artigo 149 da Constitución

Este precepto do artigo 27.29 do Estatuto de Autonomía non se contén como materia autónoma e independente en ningunha alínea dos artigos 148 ou 149 da Constitución Española. E como precepto único atinxe a diferentes materias: pesca, vivenda, agricultura e gandería, e comercio e industria. O punto de conexión entre todas estas materias é o carácter público das corporacións⁵³⁴ —as cámaras e as confrarías— formadas para a defensa e os intereses daqueles que as integran. Vemos conveniente tratar por separado a estas institucións, de acordo ó criterio que seguimos de integrar en materias cada unha das sub-materias que podemos ir atopando ó longo das asuncións competenciais que atopamos no estatuto; e así se atopará o contido para este precepto en cada un dos epígrafes correspondentes deste capítulo.

III. 3. t) Medio ambiente

A regra 30^a do artigo 27 do Estatuto de Autonomía de Galicia establece que será a súa competencia exclusiva as “normas adicionais sobre protección do medio ambiente e da paisaxe nos termos do artigo 149.1.23^a”. Esta regra é a da Constitución Española: a competencia exclusiva do estado sobre “lexislación básica sobre

534. *Vid.* María Teresa CARBALLEIRA RIVERA: ‘Comentario al artículo 27.29 del Estatuto de Autonomía de Galicia’, p. 486.

protección do medio ambiente, sen prexuízo das facultades das Comunidades Autónomas de establecer normas adicionais de protección”. A regra, a maiores, engade como materia de lexislación básica —de competencia exclusiva estatal— “montes, aproveitamentos forestais e vías pecuarias”. A regra 9ª do artigo 148.1 da Constitución prevé que as autonomías asuman competencias sobre “a xestión en materia de protección do medio ambiente”. E tamén, a regra 8ª recolle a competencia en materia de “montes e aproveitamentos forestais”⁵³⁵.

A materia medioambiental é unha das que podemos considerar “transversal”⁵³⁶. Pola propia natureza da materia: a maioría de actividades sociais e humanas van ter algunha incidencia sobre o ámbito no que se desenvolva a actividade. Desde a construción dunha estrada, unha ponte, un porto ou unha vivenda, a instalación dunha industria ou as badaladas dun campanario, ata a caza ou a pesca deportivas. O profesor Sanz Larruga enumera unha serie de competencias do Estatuto de Autonomía de Galicia que entende ligadas con esta materia⁵³⁷:

“Pero xunto con estes títulos netamente ambientais podemos atopar outros que encerran unha importante significación ambiental: ‘ordenación do territorio e do litoral, urbanismo e vivenda’ [...] ‘montes, aproveitamentos forestais, vías pecuarias e pastos’ [...] ‘réxime dos montes veciñais en man común’ [...] ‘aproveitamentos hidráulicos, canles e regadíos’ [...] ‘augas minerais e termiais. Augas subterráneas’ [...] ‘A pesca nas rías e demais augas interiores, o marisqueo, a acuicultura, a caza, a pesca fluvial e lacustre’ [...]”

Outro aspecto da competencia exclusiva galega é a “protección da paisaxe”. E esta resulta, tamén, difícil de desvencellar da protección medioambiental, dentro da cal a poderíamos incluír; pero tamén incide sobre materias coma o urbanismo, a ordenación do territorio, ou as actividades agrícolas ou gandeiras —materias distintas, obxecto de competencias doutros preceptos estatutarios—.

535. O Estatuto de Autonomía de Galicia recollea expresamente no artigo 27.10.

536. *Vid.* SANZ LARRUGA: ‘Situación actual y nuevas perspectivas del Derecho Ambiental de Galicia. La normativa ambiental básica del Estado: evolución, contenidos y nuevas tendencias’; p. 153.

537. SANZ LARRUGA: ‘Las autorizaciones ambientales en Galicia: la nova articulación competencial derivada de la ley 16/2002, de control integrado da contaminación’; p. 733.

Ademais da regra 30ª do artigo 27 do Estatuto de Autonomía, e daquelas materias que poderíamos considerar «conexas» coa medioambiental, teremos outra, no artigo 29,5ª do Estatuto: a execución da lexislación do Estado en materia de “vertidos industriais e contaminantes nas augas territoriais do Estado correspondentes ó litoral galego”.

De acordo ó exposto, *a priori* vemos unha competencia «exclusiva» en materia medioambiental, pero para a elaboración de “normativa adicional” á lexislación básica estatal. E por outra parte unha competencia de execución para un ámbito moi concreto “verquidos industriais e contaminantes [...] no litoral galego”. Aquí xa vemos que a competencia sobre medio ambiente non é exclusiva, senón compartida; pero por se iso non abondase, a materia confluirá con outras moitas que tamén son compartidas, imbricándose entre elas e dando lugar a un artellamento competencial onde opera a normativa estatal —dende a lei ata regulamentos— con carácter básico, con actos autonómicos de lexislación de desenvolvemento e execución.

A competencia medioambiental é compartida. De acordo ó profesor Calatayud Álvarez⁵³⁸:

“O medio ambiente é unha materia de competencia compartida, onde actúan as diferentes Administracións Públicas: comunitaria, estatal, autonómica e local. Todos estes entes teñen algún tipo de competencia nesta materia; de aí a complexidade que caracteriza ó ordenamento xurídico ambiental”.

Existe unha inxente cantidade de lexislación e normas en materia de medio ambiente. Pero poremos exemplos significativos que permitan dilucidar o carácter da competencia en materia de medio ambiente.

Teremos como leis estatais de carácter básico neste eido, entre outras, a 42/2007, de 13 de decembro, do Patrimonio Natural e da Biodiversidade⁵³⁹ —a disposición final segunda contén o seu título competencial—; a lei 21/2013, de 9

538. Alejo CALATAYUD ÁLVAREZ: ‘Situación de la normativa ambiental de Galicia y prioridades normativas’; p. 15.

539. Actualizada pola lei 33/2015, de 21 de setembro; e tamén pola lei 7/2018, de 20 de xullo.

de decembro, de Avaliación Ambiental⁵⁴⁰ —de acordo ó establecido na súa disposición final oitava—; a lei 4/1989, de 27 de marzo, de Conservación dos Espazos Naturais e da Flora e a Fauna Silvestres —consonte ó que se determina na súa disposición adicional quinta—; a lei 41/2010, de 29 de decembro, de Protección do Medio Mariño⁵⁴¹ —segundo o disposto na súa disposición final primeira—; a lei 43/2003, de 21 de novembro, de Montes⁵⁴² —conforme á súa disposición final segunda—; a lei 34/2007, de 15 de novembro, de Calidade do Aire e protección da Atmosfera —de acordo ó contido na súa disposición final sexta—; ou a lei 30/2014, de 3 de decembro, de Parques Nacionais —segundo o que establece a súa disposición final terceira—.

Pero vexamos actos dispositivos inferiores á lei. Citaremos dous, e de carácter igualmente básico: o Real Decreto 630/2013, de 2 de agosto, polo que se regula o Catálogo español de especies exóticas invasoras. O seu título competencial, contido na disposición final primeira, fai expresa referencia ó propio contido como básico, “de conformidade co disposto no artigo 149.1.23^a da Constitución”. Outro exemplo: o Real Decreto 581/2001, de 1 de xuño, polo que en determinadas zonas húmidas prohibése a tenza e o uso de municións que conteñan chumbo para o exercicio da caza e o tiro deportivo. O carácter básico dun acto tan concreto —a simple prohibición da munición de chumbo en humidais— desvela que o ámbito que pode abarcar o prescrito no artigo 149.1.23^a da Constitución, con referencia á “lexislación básica”, vai máis alá da lei.

Ó carón desta lexislación básica teremos leis autonómicas galegas que poderían dar certo aspecto de imaxe especular: a lei 5/2019, de 2 de agosto, do patrimonio natural e da biodiversidade de Galicia. Esta lei asume, na súa propia exposición de motivos, ser “adicional” para a protección do medio ambiente, dentro do ámbi-

540. É incorporación das Directiva 2001/42/CE do Parlamento Europeo e do Consello, de 27 de xuño, relativa á avaliación dos efectos de determinados plans e programas no medio ambiente; e da Directiva 2011/92/UE do Parlamento Europeo e do Consello, de 13 de decembro, relativa á avaliación das repercusións de determinados proxectos públicos e privados sobre o medio ambiente.

541. É transposición da Directiva 2008/56/CE do Parlamento Europeo e do Consello, de 17 de xuño, pola que se establece un marco de acción comunitaria para a política do medio mariño.

542. Modificada pola lei 21/2015, de 20 de xullo.

to da lei estatal 42/2007, de 13 de decembro, do Patrimonio Natural e da Biodiversidade española. Igualmente, a lei 8/2002, de 18 de decembro, de protección do ambiente atmosférico de Galicia tamén na súa exposición de motivos invoca o seu carácter de «lei adicional».

A lei 7/2012, de 28 de xuño, de montes de Galicia, reconece, no seu artigo 1, “Establecer o marco normativo dos montes ou terreos forestais existentes na Comunidade Autónoma de Galicia, de conformidade co establecido na Constitución española, o Estatuto de autonomía de Galicia e a lei estatal 43/2003, de 21 de novembro, de Montes”. A regulación de montes, como xa con anterioridade se dixo, ten tamén que ver con materias propias do dereito civil de Galicia —como son os montes veciñais en man común—. Aquí trátase de atender á súa dimensión ambiental. Pero tamén se constata o carácter compartido da competencia.

No tocante ós parques naturais, e parques nacionais estaremos ante unha forma singular de artellamento competencial. En primeiro lugar, os denominados parques nacionais son tal en virtude da declaración do Estado, mediante lei, —artigo 8 da lei 30/2014, de 3 de decembro, de Parques Nacionais—. O Real Decreto 389/2016, de 22 de outubro, polo que se aproba o Plan Director da Rede de Parques Nacionais ten, tamén, carácter básico —disposición final primeira—. Pero serán a comunidade autónoma Galega a competente para a elaboración e a aplicación dos plans reitores dos parques nacionais que estean localizados en Galicia⁵⁴³. Os parques naturais xa dependen unicamente da administración autonómica, tanto na súa declaración —artigo 24.3 da lei 5/2019, de 5 de agosto, do patrimonio natural e da biodiversidade de Galicia—, así como na súa xestión⁵⁴⁴.

Con respecto da competencia da execución da lexislación estatal en materia de vertidos industriais e contaminantes nas augas do litoral galego, a lei 9/2010, de 4 de novembro, de Augas de Galicia regula o seu réxime de autorización no artigo 83. Pero esta competencia queda reducida, unicamente, e de acordo ó artigo 8o da

543. Actualmente só hai un parque nacional en Galicia: o Marítimo-Terrestre das Illas Atlánticas de Galicia; que conta con un Plan Reitor de uso e xestión aprobado mediante o decreto 177/2018, de 27 de decembro.

544. A Rede de parques naturais de Galicia foi creada mediante o decreto 69/2016, e é o instrumento que coordina a xestión de tales espazos naturais.

mesma lei, ó interior das rías galegas. Conflúe esta competencia coa propia estatal, e que se regula no artigo 101 —no tocante ó réxime de autorización— do Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de xullo, polo que se aproba o texto refundido da lei de augas. Polo que se podería soste que a competencia galega se refire só a augas interiores, e conforme á súa propia normativa; mentres que o Estado ten normativa de execución e incluso actos administrativos —autorizacións⁵⁴⁵— que a propia administración central leva a cabo directamente.

Finalmente vexamos a protección da paisaxe, competencia exclusiva galega. O propio precepto estatutario establece que a protección da paisaxe será consonte ó que determina a regra 23 do artigo 149.1 da Constitución. Polo tanto, xa queda nas mans do Estado a competencia sobre bases. A lexislación galega de protección da paisaxe —lei 7 /2008, de 7 de xullo, de protección da paisaxe de Galicia— xa no seu preámbulo anticipa que o título competencial nesta materia é, polo menos, dobre. A protección da paisaxe non só afecta ó medio ambiente⁵⁴⁶:

“A Comunidade Autónoma de Galicia procede a regular a materia da paisaxe de conformidade co ámbito competencial establecido nos artigos 27.3 e 27.30 do Estatuto de autonomía de Galicia, referentes ás competencias exclusivas da comunidade galega nas materias de ordenación do territorio, urbanismo e vivenda e ás normas adicionais sobre protección do medio ambiente e da paisaxe, nos termos do artigo 149.1.23 da Constitución española”.

A lei 2/2016, de 10 de febreiro, do solo de Galicia, ó longo de todo o seu articulado, ocúpase, igualmente, da protección da paisaxe. Resulta evidente que o ordenamento urbanístico e a regulación das edificacións e as obras públicas sobre o territorio teñen unha influencia sobre a paisaxe. O artigo 91 desta lei expresamente se titula “Adaptación ó ambiente e protección da paisaxe”.

Por todo o exposto, concluímos que a competencia en materia de medio ambiente é compartida. O estado ten facultades lexislativas e de regulación con carácter básico, pero estas chegan ata un nivel próximo ó da execución. Galicia,

545. Vid. Orde AAA/2056/2014, de 27 de outubro, pola que se aproban os modelos oficiais de solicitude de autorización e de declaración de vertido, do Ministerio de Agricultura, Alimentación e Medio Ambiente.

546. Vid. Antonio DÍAZ OTERO: ‘El valor jurídico del paisaje en el derecho público gallego’; p. 145.

como comunidade autónoma, ten que adaptar a súa lexislación a este condicionante, e só pode legislar conforme a el.

III. 3. u) Materias transferidas polo Estado.

O artigo 27.32^a do Estatuto de Autonomía de Galicia, determina que serán competencia exclusiva de Galicia “as restantes materias que con este carácter⁵⁴⁷ e mediante lei orgánica sexan transferidas polo Estado”. Entenderemos, pois, que o Estado debería transferir «por enteiro» unha concreta materia e que fose de titularidade exclusiva estatal. O artigo 29.5 establece que lle corresponde á Comunidade Autónoma galega a execución da lexislación do Estado nas “restantes materias que se atribúen no presente Estatuto expresamente como de competencia de execución, e as que con este carácter e mediante Lei orgánica sexan transferidas polo Estado”. Neste sentido, estaríamos falando de competencias executivas, e polo tanto a competencia sería compartida. Finalmente, o artigo 36 do Estatuto contempla que o Parlamento de Galicia estará facultado para solicitar do Estado a transferencia ou delegación de competencias que non fosen asumidas no propio Estatuto de Autonomía.

Con anterioridade xa nos referimos a que en dúas ocasións se levou a cabo un procedemento lexislativo, de acordo ó artigo 150.2 da Constitución, para, mediante lei orgánica, transferir competencias a Galicia. Serían, así a Lei Orgánica 16/1995, de 27 de decembro, de transferencia de competencias á Comunidade Autónoma galega, pola cal o Estado transfíre a Galicia as competencias exclusivas nas materias que recolle o artigo 2 da mesma lei: a) Cooperativas e mutuas non integradas no sistema de seguridade social, respectando a lexislación mercantil, b) Espectáculos Públicos, e c) Transporte marítimo, que se leve a cabo exclusivamente entre portos ou puntos da Comunidade Autónoma, sen conexión con outros portos ou puntos doutros ámbitos territoriais. A segunda destas ocasións concretouse na Lei Orgánica 6/1999, de 6 de abril, de transferencia de competencias á Comunidade Autónoma de Galicia, a través de cal se lle atribúe a competencia de

 UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

547. Ese carácter sería o de competencias exclusivas.

desenvolvemento lexislativo e execución en materia de ordenación do crédito, banca e seguros.

Tratemos, por separado a cada unha delas, clasificándoa e remitíndoa ó seu concreto marco material. No tocante ás cooperativas e mutuas non integradas no sistema de seguridade social, con respecto da lexislación mercantil, o propio preámbulo da lei 5/1998, de 18 de decembro, de cooperativas de Galicia ratifica o recoñecido no artigo 28.7^a do Estatuto de autonomía: o desenvolvemento lexislativo e a lexislación do Estado sobre as entidades cooperativas, serán competencia galega. Coa transferencia da competencia sobre esta materia, o que se pón nas mans da autonomía é o primeiro nivel lexislativo no tocante ás cooperativas, pero sempre baixo as normas básicas que regulan o mercado ou a lexislación mercantil. Polo que estamos perante unha competencia compartida en materia de dereito mercantil.

No que atinxe ós espectáculos públicos, habería que concretar ante que determinada materia estamos. Deportes, ocio, e cultura⁵⁴⁸ son os tres máis elementais motivos que fundamentan calquera tipo de espectáculo público. Polo tanto, semellaría que deberían encadrarse estes dentro dalgunha desas tres categorías, baixo a titularidade competencial que correspondese. Pero hai unha materia que se relaciona con máis intensidade: o mantemento da seguridade nos espectáculos públicos. A lei 10/2007, de 27 de decembro, de espectáculos públicos e actividades recreativas de Galicia fai expresión directa, na súa exposición de motivos, que “é preciso establecer unha lexislación propia que se adapte ás especiais circunstancias da Comunidade galega e homoxeneíce os distintos aspectos dispersos en diversos regulamentos, así como na Lei Orgánica 4/2015, de protección da seguridade cidadá”. E ó longo do articulado da lei se vai remarcando, sobre calquera outra materia, o da seguridade dos asistentes ó espectáculo; pero tamén se reflexan outras materias, como a protección do medio ambiente —art. 23.1.k)— ou a protección de dereitos en tanto consumidor —non cobrar un prezo superior ó publicado para a entrada, art. 23.1.h)—. Polo que, se entendemos que, maiormente, a materia de «espectáculos públicos», fai referencia, sobre todo, á seguridade cidadá —e así

548. Vid. Augusto GONZÁLEZ ALONSO: ‘La intervención de la Administración en la seguridad ciudadana: los espectáculos públicos. Especial referencia a la Comunidad de Madrid’, p. 158.

parece ser polo contido da norma—, haberá que concluír con que a competencia é compartida.

Con respecto do transporte marítimo entre portos galegos, a lei 2/2008, de 6 de maio, pola que se desenvolve a libre prestación de servizos de transporte marítimo de persoas en augas interiores de Galicia, é expresión da posta en práctica desta competencia. Realmente, o ámbito material da mesma sería o de «transportes» xa tratado con anterioridade. O carácter especial sería, precisamente, a nota «marítima». Estatutariamente, para aqueles transportes que discorresen na súa totalidade por dentro da Comunidade Autónoma, a competencia sería autonómica —artigo 27.8 do Estatuto de Autonomía—. E parece ter sentido que, para transportes por augas interiores, e incluso a navegación para o transporte de cabotaxe, sempre e cando os portos de orixe e destino sexan da mesma comunidade autónoma, a competencia sexa, igualmente, galega. Así, o profesor Riu i Fortuny sostén⁵⁴⁹:

“Pero tampouco dese principio xeral de territorialidade pode deducirse unha redución xeral ós espazos terrestres, senón que habemos de admitir que se refire ó territorio en sentido amplo, comprensivo de espazos marítimos cando a natureza da materia e os intereses respectivos da Comunidade Autónoma requiran tamén o exercicio das súas potestades neses espazos”.

Pero, de tódolos xeitos, a competencia sobre a materia transportes é compartida, e para este caso tampouco hai lugar á excepción: as normas de navegación marítima, abandairamento de buques, iluminación de costas e sinais marítimos son competencia exclusiva estatal —artigo 149.1.20ª da Constitución Española—.

A materia de desenvolvemento lexislativo sobre ordenación do crédito, banca e seguros será tratada a continuación nun epígrafe propio denominado “Economía e finanzas”.

III. 3. v) Economía e finanzas

Reunimos dentro desta materia ampla, diversas «sub-materias» dispersas en diferentes apartados e artigos distintos do Estatuto de Autonomía. A primeira nota que podemos anticipar é o carácter compartido das competencias. As compe-

549. Ramón RIU I FORTUNY: ‘Las competencias de las comunidades autónomas sobre los espacios marítimos’; p. 718.

tencias en materia económica atópanse recollidas no artigo 30 do Estatuto de Autonomía, polo que, consonte á letra deste, o exercicio delas por parte da Comunidade Autónoma será “de acordo coas bases e a ordenación da actuación económica xeral e a política monetaria do Estado [...] nos termos do disposto nos artigos 38, 131, 149.1, 11 e 13 da Constitución”. Tamén sostén ese mesmo artigo que as competencias son “exclusivas”. Pero resulta evidente que esa «exclusividade» está modulada polas lexislacións de bases sobre a materia. Polo tanto, habería que consideralas compartidas.

A primeira destas competencias será a contida na regra 1ª do artigo 30.I: “fomento e planificación da actividade económica en Galicia”. Esta competencia, amplísima en materia económica, atopa acubillo no artigo 148.1.13ª da Constitución Española. Pero ese precepto Constitucional é claro: as comunidades autónomas poden asumir competencias en materia de “fomento do desenvolvemento económico da Comunidade Autónoma, dentro dos obxectivos marcados pola política económica nacional”. O que introduce necesariamente a regra 13ª do artigo 149.1 da Constitución. Segundo o profesor Enrique Gómez-Reino y Carnota, os medios de fomento que Galicia podería utilizar son a subvención así coma os beneficios fiscais⁵⁵⁰ que corresponda outorgar á autonomía, de acordo á configuración xurídica dos impostos. Polo que, de todo isto, podemos concluír con que a competencia é compartida, na que as bases son aprobadas polo Estado, e o posterior desenvolvemento lexislativo e actos executivos desempeñados pola Autonomía.

Outra «sub-materia» deste tipo constitúea aquela que versa sobre as “institucións de crédito corporativo⁵⁵¹, público e territorial e Caixas de Aforros” —artigo 30.I.5 do Estatuto de Autonomía—. Vexamos o exemplo das caixas de aforros —lamentablemente desaparecidas en Galicia—. A competencia foi exerci-

550. Enrique GÓMEZ-REINO Y CARNOTA: ‘Comentario al artículo 30.1 del Estatuto de Autonomía de Galicia’; p. 590.

551. Hai que referir que a palabra “corporativo” debería ser substituída por “cooperativo”. A orixe desta errata está no Estatuto de Autonomía do País Vasco, e as demais autonomías foron, paulatinamente, fundamentándose nesta para a súa redacción. Vid. Manuel AREÁN LALÍN: ‘Comentario al artículo 30.I.5 del Estatuto de Autonomía de Galicia’; p 609.

da polas leis 7/1985, e 4/1996; sendo refundidas ámbalas dúas en Decreto Lexislativo 1/2005, de 10 de marzo, de caixas de aforros de Galicia. Este último foi modificado por tres ocasións, sendo a última mediante a lei 10/2009, de 30 de decembro. A exposición de motivos do Decreto Lexislativo 1/2005 remarca o carácter exclusivo das competencias, pero ó abeiro do establecido no xa mencionado artigo 149.1.11ª e 13ª da Constitución: isto é, a competencia exclusiva do Estado en materia de bases da ordenación de crédito, banca e seguros; e a competencia exclusiva do Estado en materia de bases e coordinación da planificación xeral da actividade económica. Ese título competencial se invoca, precisamente, no apartado primeiro da disposición final décima da lei estatal 26/2013, de 27 de decembro, de caixas de aforros e fundacións bancarias, que é a lei de bases na materia. Dedúcese, por tanto, de novo, o carácter compartido da competencia.

O artigo 30.I.6 do Estatuto de Autonomía recolle a competencia sobre o “sector público económico de Galicia, en canto non se encuentre contemplado por outras normas deste Estatuto”. Funciona este precepto como unha cláusula que permite ó poder público a participación na economía dunha forma activa mediante a “prestación de servizos ou a produción e distribución de bens de mercado”⁵⁵². Coma nos apartados anteriores, o sometemento ás bases da planificación xeral da actividade económica, transforma esta competencia en compartida⁵⁵³.

Igualmente sucede co establecido no seguinte apartado, o 30.I.7, que atende ós “plans establecidos polo Estado para a reestruturación de sectores económicos”, “programas xenéricos para Galicia, estimuladoras da ampliación de actividades produtivas e implantación de novas empresas”, e “programas de actuación referidos a comarcas deprimidas ou en crise”. Estas competencias recóllense, na opinión do autor destas liñas, ó abeiro da regra 13ª do artigo 148.1 da Constitución: o fomento do desenvolvemento económico da Comunidade Autónoma. O que se pretende mediante este artigo é a cooperación entre Comunidade Autónoma e Estado nos eidos económicos referidos. A primeira mediante o desenvolvemento lexislativo e a execución, no marco que estableza a planificación estatal; pero non só a prevista

552. CARBALLEIRA RIVERA: ‘Comentario al artículo 30.I.6 del Estatuto de Autonomía de Galicia’; p. 614.

553. *Ibid.*

constitucionalmente, senón que xa de forma determinada polos instrumentos que recolle este precepto.

O artigo 30.II do Estatuto de Autonomía contén unha cláusula aberta, de contido programático e inconcreto, e que dependerá da lexislación estatal na medida que esta configure a participación autonómica no sector público económico: “a Comunidade Autónoma galega participará, tamén, na xestión do sector público económico estatal, nos casos e actividades que procedan”. Simplemente esa referencia ós “casos e actividades que procedan” esixiría unha configuración lexislativa estatal do marco de acción autonómico, polo que a competencia sería, igualmente compartida.

Finalmente, a materia transferida pola na Lei Orgánica 6/1999, de 6 de abril, de transferencia de competencias á Comunidade Autónoma de Galicia, a través de cal se lle atribúe a competencia de desenvolvemento lexislativo e execución en materia de ordenación do crédito, banca e seguros. Esta competencia obedece ó esquema do artigo 30.I do Estatuto de Autonomía, e compadécese co contido do artigo 149.1.11ª da Constitución, que determina que as bases sobre esta materia son competencia exclusiva estatal. Do mesmo xeito, a competencia é compartida.

III. 3. w) Sanidade

Estamos perante unha competencia na que, na súa vertente como actividade prestacional, as autonomías, e Galicia tamén, asumiron un papel preponderante, activo e moi visible. O artigo 33.1ª do Estatuto de Autonomía sinala que lle “corresponde á Comunidade Autónoma o desenvolvemento lexislativo e a execución da lexislación básica do estado en materia de sanidade interior”. A regra 3ª do mesmo artigo determina que lle “corresponde tamén á Comunidade Autónoma a execución da lexislación do Estado sobre produtos farmacéuticos”. A regra 4ª di que “A Comunidade Autónoma poderá organizar e administrar para tales fins e dentro de seu territorio tódolos servicios relacionados coas materias antes expresadas, e exercerá a tutela das institucións, entidades e fundacións en materia de Sanidade e Seguridade Social. A alta inspección conducente ó cumprimento das funcións e competencias contidas neste artigo quedalle reservada ó Estado”. E o artigo 28.8ª do Estatuto establece que “É competencia da Comunidade Autónoma galega o de-

senvolemto lexislativo e a execución da lexislación do Estado nos termos que a mesma estableza” sobre as oficinas de farmacia.

Con anterioridade tratamos brevemente a competencia en materia de Sanidade, ó confluír esta materia, no momento de redacción do Estatuto de Autonomía, coa prestación por parte da Seguridade Social. Pero a configuración do Sistema Nacional de Saúde coa paulatina erección dos sistemas públicos de saúde das Comunidades Autónomas.

O Estado lexislou con carácter básico: a Lei 14/1986, de 25 de abril, Xeral de Sanidade. O seu título competencial está no propio articulado da lei, non como disposición adicional ou final, senón que, constituíndo unha excepción, no artigo 2 da mesma. A lei autonómica de desenvolvemento é a lei 8/2008, de 10 de xullo, de saúde de Galicia. Esta última é modificada en gran medida pola lei 8/2021, con motivo da peste motivada polo *coronavirus* —SARS-CoV-2, descuberto no 2.019—, e actualmente atópase suspendida⁵⁵⁴ nun dos seus preceptos, agardando a resolución dun recurso de inconstitucionalidade: o artigo 38.2.b).5ª), que prescribe a vacinación obrigatoria nalgúns supostos.

Teñen carácter básico en materia de sanidade, e por tanto proceden do Estado, por exemplo, a lei 44/2003, de 21 de novembro, de ordenación das profesións sanitarias⁵⁵⁵, ou o Real Decreto Lexislativo 1/2015, de 24 de xullo, polo que se aproba o texto refundido da Lei de garantías e uso racional dos medicamentos e produtos sanitarios⁵⁵⁶. Tamén ten tal carácter a lei 16/1997, de Regulación de Servizos das Oficinas de Farmacia⁵⁵⁷. Pero no desenvolvemento lexislativo desta normativa básica, e para a súa execución en materia do persoal sanitario, por exemplo, existirá a lei autonómica 7/2003, de 9 de decembro, de ordenación sanitaria de Galicia, que no capítulo VI do Título IV regula o réxime de recursos humanos do SERGAS. Ou, en materia de oficinas de farmacia, existe a lei de 3/2019, de ordenación farmacéutica de Galicia.

554. Auto do Tribunal Constitucional de 20 de xullo do 2.021.

555. Disposición final primeira da citada lei.

556. Disposición final primeira, apartados 1 e 2, da citada lei.

557. Disposición final primeira da lei 16/1997, de 25 de abril, de Regulación de Servizos das Oficinas de Farmacia.

Estamos, outra vez, perante unha materia compartida, onde a lexislación básica corresponde ó Estado, e o desenvolvemento lexislativo e a execución, á Comunidade Autónoma. Pero fixémonos nun sucedido que tivo como causa a xa citada «pandemia» do *Covid*. Produciuse unha recentralización da responsabilidade no eido da xestión sanitaria mediante o Real Decreto 463/2020, polo que se declara o estado de alarma para a xestión da situación de crise sanitaria ocasionada polo Covid-19, que no seu artigo 12.1 estableceu:

“Tódalas autoridades civís sanitarias das administracións públicas do territorio nacional, así como os demais funcionarios e traballadores ó servizo das mesmas, quedarán baixo as ordes directas do Ministro de Sanidade en canto sexa necesario para a protección de persoas, bens e lugares, podendo impoñerlles servizos extraordinarios pola súa duración ou pola súa natureza.”

Aínda que o texto literal do apartado 2 do mesmo artigo sostíña que “as administracións públicas autonómicas e locais manterán a xestión, dentro do seu ámbito de competencia, dos correspondentes servizos sanitarios”, a realidade foi ben distinta: era o Goberno central o que asumiu todo o mando, ditando as diversas normas e regras en materia de saúde pública que se habían de observar a cada momento, mentres durou o estado de alarma. Citando á profesora Carmona Contreras⁵⁵⁸:

“Deste xeito, durante a vixencia do estado de alarma, produciuse unha profunda alteración no esquema ordinario de distribución de competencias nesta materia, que inverte o esquema habitual que opera na normalidade e en virtude do cal, corresponde ó Estado o establecemento das bases e a coordinación xeral (artigo 149.1.16 CE), incardinándose as demais facultades na esfera autonómica.”

Polo tanto, e como xa tratamos ó falar do federalismo canadense, as épocas de crise fan que as competencias podan recentralizarse. Isto conduce a que o seu carácter compartido se minore, na medida que a lexislación de desenvolvemento e execución que corresponde ás comunidades autónomas quede desprazada polos actos de decisión e executivos que asuma a autoridade declarada competente. Isto, incluso, en contravención do que as propias leis establezan. A lexislación española

558. Ana CARMONA CONTRERAS: ‘De la recentralización de competencias a su progresiva devolución a las Comunidades Autónomas durante el estado de alarma: las fases de la desescalada’; p.5

de medidas extraordinarias en materia sanitaria é a Lei Orgánica 3/1986, de 14 de abril, de Medidas Especiais en Materia de Saúde Pública. O articulado desta non indica se a lei ten ou non carácter básico, pero polo contido poderíamos deducir que si: afecta a dereitos fundamentais, na medida que o seu artigo segundo fala de adoptar medidas de recoñecemento, tratamento, hospitalización ou control de enfermos e contactos próximos a estes, por parte das autoridades sanitarias. Pero a estas medidas acompañaranas dous condicionantes: o artigo primeiro da propia lei, que di que esas medidas poderán ser adoptadas polas autoridades sanitarias das distintas Administracións Públicas, dentro do ámbito das súas competencias. O segundo dos condicionantes: estas medidas precisarán da autorización ou ratificación xudicial dos tribunais, cando impliquen a limitación ou restrición de dereitos fundamentais, e cando tales medidas consten en “actos administrativos singulares que afecten unicamente a un ou varios particulares concretos e identificados de maneira individualizada⁵⁵⁹”. Cabería preguntarse aquí se, para a xestión da crise sanitaria durante o primeiro estado de alarma, habería que deixar ás autonomías o pleno exercicio das súas competencias propias, como sucedeu no seguinte estado de alarma⁵⁶⁰, durante o cal non existiu mando único⁵⁶¹.

III. 3. x) Materias administrativas especiais: expropiacións forzosas, contratos e concesións administrativas. Minas e enerxía. Recursos e servizos esenciais e intervención de empresas

O artigo 28.2 do Estatuto de Autonomía de Galicia contén a competencia para o desenvolvemento lexislativo e a execución da lexislación do Estado para a “expropiación forzosa, contratos e concesións administrativas no ámbito das competencias propias da Comunidade Autónoma”. Estamos ante unha competencia en materia de dereito administrativo, pero a xuízo do autor destas liñas, non substan-

559. Artigo 8.6 da lei 29/1998, de 13 de xullo, reguladora da Xurisdición Contencioso-administrativa.

560. Vixente entre o 25 de outubro do 2.020 e o 9 de maio do 2.021.

561. Os presidentes autonómicos foron considerados “autoridades competentes delegadas” do Goberno —que é o que pode declarar o estado de alarma— para os seus respectivos territorios.

tiva, senón accesoria e para o exercicio doutro tipo de competencias⁵⁶². Neste senso tamén se pronuncia o profesor García Llovet⁵⁶³:

“Atopámonos aquí non ante o recoñecemento dunha competencia material, entendida nos termos máis usuais: referencia a un sector material de actividade ou a un sector do ordenamento, senón ante o recoñecemento dunha potestade expropiatoria a favor da Administración da Comunidade Autónoma, así como unhas facultades de desenvolvemento legislativo, certamente limitadas.

A necesidade dun recoñecemento explícito de tal potestade é discutible, pois esta pertence, pola súa mesma esencia, ó feixe de potestades que ostentan os entes territoriais.”

A lexislación sobre expropiación forzosa, e non unicamente a básica nesta materia⁵⁶⁴, corresponde, de acordo ó artigo 149.1.18ª da Constitución, ó Estado. Nas mans da comunidade autónoma, por tanto, quedarán os actos executivos, e segundo algúns autores, coma o profesor Albertí Rovira, estas tamén poderían ditar regulamentos executivos⁵⁶⁵, e así o parece, xa que aínda que a Constitución e o Tribunal Constitucional parecen reservar todo o desenvolvemento legislativo para o Estado; o Estatuto de Autonomía outorga competencias neste último sentido, a Galicia.

Sexa como for, en Galicia, a lei de expropiación que existe non é outra que a imperecedoira Lei de 16 de decembro do 1.954, de expropiación forzosa⁵⁶⁶. O regulamento que a desenvolve é, igualmente estatal: o Decreto de 26 de abril do 1.957 polo que se aproba o regulamento da Lei de Expropiación Forzosa⁵⁶⁷. Galicia exe-

562. Vid. Lucía CASADO CASADO: ‘El alcance de las competencias estatales y autonómicas en materia de expropiación forzosa. Especial referencia a Cataluña’; p. 340.

563. Enrique GARCÍA LLOVET: ‘Comentario al artículo 28.2 del Estatuto de Autonomía de Galicia’; p. 511.

564. Vid. Fundamento xurídico 6 da Sentencia do Tribunal Constitucional 37/1986, de 26 de xaneiro.

565. Vid. Enoch ALBERTÍ ROVIRA: ‘Algunas consideraciones sobre el federalismo de ejecución’; p. 19.

566. Foi modificada por última vez mediante o Real Decreto Lexislativo 7/2015, de 30 de outubro, polo que se aproba o texto refundido da Lei do Solo e Rehabilitación Urbana.

567. Modificado por última vez pola Lei 38/1999, de 5 de novembro, de Ordenación da

cuta as súas expropiacións a través do Xurado de Expropiación de Galicia, “órgano colexiado permanente da Comunidade Autónoma especializado nos procedementos para a fixación do prezo xusto na expropiación forzosa, cando a Administración expropiante sexa a Comunidade Autónoma ou as entidades locais do seu ámbito territorial⁵⁶⁸”.

Polo tanto, en materia de expropiación forzosa, actualmente a competencia é compartida de execución. Pero na nosa opinión nada impediría que se puidese legislar en desenvolvemento da lexislación estatal.

Con respecto da contratación administrativa, a lexislación básica corresponde ó Estado, consonte ó artigo 149.1.18^a da Constitución. Pero resulta obvio que calquera administración pública precisa de contratación pública para o cumprimento de moitas das súas finalidades.

A lexislación básica⁵⁶⁹ nesta materia constitúea na actualidade a lei 9/2017, de 8 de novembro, de Contratos do Sector Público, pola que se traspoñen ó ordenamento xurídico español as Directivas do Parlamento Europeo e do consello 2014/23/UE⁵⁷⁰ e 2014/24/UE⁵⁷¹, do 26 de febreiro do 2014. A lei autonómica 16/2010, de 17 de decembro, de organización e funcionamento da Administración xeral e do sector público autonómico de Galicia contempla, ó longo do seu articulado —por exemplo o artigo 9.1.c)— que a administración autonómica celebre contratos, pero “suxeitos á lei de contratos do sector público”. Polo tanto, a lei autonómica remite á lei de bases: a competencia é compartida, pero fundamentalmente Galicia leva a cabo tarefas de execución en materia de contratación pública, unicamente.

Edificación.

568. Exposición de motivos do Decreto 172/2018, do 20 de decembro, polo que se aproba o Regulamento de organización e réxime de funcionamento do Xurado de Expropiación de Galicia.

569. De acordo á disposición final primeira, apartado 3, da mesma lei, que fundamenta o carácter básico da meirande parte da lei no artigo 149.1.18^a da Constitución.

570. Esta directiva versa sobre a adxudicación de contratos de concesión.

571. Directiva que se ocupa sobre o réxime de contratación pública.

Na materia de minas e enerxía estamos, de novo, ante unha competencia compartida. O artigo 149.1.25ª da Constitución Española reserva á competencia exclusiva do Estado o réxime básico da lexislación mineira e enerxética. A lei de minas actual é a 22/1973, de 21 de xullo. Esta lei, estatal, carece de fundamentación competencial, en tanto é preconstitucional, e malia que foi reformada en oito ocasións⁵⁷². Non obstante, o Real Decreto 294/2016, de 15 de xullo, polo que se establece o procedemento para a xestión dos dereitos mineiros e dos dereitos do dominio público de hidrocarburos afectados polo cambio do sistema xeodésico de referencia si contén a referencia ó seu carácter lexislativo básico⁵⁷³.

Pero, como xa se mencionou con anterioridade ó falar sobre o réxime competencial de augas —especialmente de augas termais—, Galicia tamén lexislou en materia de minas, e así existe a lei 3/2008, de 23 de maio, de ordenación da minería de Galicia. Esta lei crea o Consello da Minería de Galicia, e neste terá acubillo a representación da Cámara Oficial Mineira de Galicia. Este último organismo —constituída o 10 de setembro do 1.025, e consonte ó Real Decreto de 23 de setembro do 1.921— forma parte das corporacións de dereito público sobre as cales a Xunta, de acordo ó artigo 27.29ª do Estatuto de Autonomía, tería competencia exclusiva.

Estamos, por tanto, perante unha competencia compartida, na cal a lexislación básica corresponde ó estado; e a lexislación de desenvolvemento e execución é titularidade da Comunidade Autónoma de Galicia.

En materia enerxética a normativa é vastísima, polo que nos fixaremos en aspectos fundamentais que nos permitan coñecer o carácter desta competencia. En materia enerxética, o primeiro pensamento parece que se orienta cara a electricidade, pero outros sectores, coma os hidrocarburos ou o carbón forman parte tamén desta materia.

Como xa mencionamos, é competencia exclusiva do Estado a lexislación básica sobre enerxía. A lei 24/2013, de 26 de decembro, do Sector Eléctrico, é a lei vi-

572. A última reforma operouse pola lei 18/2014, de 15 de outubro, de aprobación de medidas urxentes para o crecemento, a competitividade e a eficiencia.

573. Disposición final primeira do R.D. Lex. 294/2016.

xente de carácter básico⁵⁷⁴; pero poderíamos traer aquí infinidade de normativa que tería tal carácter básico, e descendería a regular aspectos mínimos, como por exemplo o Real Decreto Lei 17/2013, de 27 de decembro, polo que se determina o prezo da enerxía eléctrica nos contratos suxeitos ó prezo voluntario para o pequeno consumidor no primeiro trimestre do 2014. É dicir: é básico un Real Decreto Lei que se ocupa da regulación dun prezo eléctrico para tres meses, co que se demostra que se descende a niveis ínfimos dentro da propia materia enerxética.

A lei 34/1998, de 7 de outubro, do sector de hidrocarburos é lei básica, igualmente que apela, entre outras⁵⁷⁵, á regra 25ª do artigo 149.1 da Constitución Española. O artigo 44 desta lei establece que as Comunidades Autónomas “constituirán un rexistro de instalacións de distribución ó por menor no cal deberán estar todas aquelas instalacións que desenvolvan esta actividade no seu ámbito territorial”. En Galicia, o Decreto 45/2015, de 26 de marzo, leva a termo esa competencia de execución.

En materia eléctrica Galicia asumiu competencias lexislativas, por exemplo sobre instalacións de produción e de distribución e transporte secundario de enerxía eléctrica. En virtude disto lexislou mediante lei 8/2009, de 22 de decembro, regulando o aproveitamento eólico en Galicia, e creando o canon eólico e o Fondo de Compensación Ambiental.

Por todo o exposto, poderíamos concluír con que en materia enerxética a regulación básica pode ser mínima. E a lexislación autonómica en Galicia, así como a execución, chegará como punto máis alto ó anterior da lei de bases. Estaríamos perante outra competencia compartida.

Finalmente, en atención á reserva ó sector público de recursos ou servizos esenciais, e á intervención de empresas cando así o esixa o interese xeral —artigo 28.4 do Estatuto de Autonomía— estamos ante supostos de execución que, funda-

574. De acordo á disposición final quinta que, xunto coa invocación da regra 25ª do artigo 149.1 da Constitución, tamén apela á regra 13ª —bases e coordinación da planificación xeral da actividade económica—, 18ª —bases do réxime xurídico das administracións públicas, lexislación sobre expropiación—, e 25ª —lexislación básica sobre a enerxía—. Tamén, na medida que se ven afectados saltos de auga, se invoca a regra 22ª —lexislación, ordenación e concesión de recursos hidráulicos—.

575. As a mencionadas regras 13ª, 8ª, 10ª e 18ª do artigo 149.1 da Constitución.

mentalmente, terán que responder ós límites que imponen as regras 6ª, 8ª, 11ª, 13ª e 18ª da Constitución —entre outras posibles—. A competencia será, igualmente, compartida.

III. 3. y) Industria. Propiedade industrial e intelectual

O artigo 30.I.2 do Estatuto de Autonomía sinala:

“De acordo coas bases a ordenación da actuación económica xeral e a política monetaria do Estado, correspóndelle á Comunidade Autónoma galega, nos termos do disposto nos artigos 38,131, 149.1, 11 e 13, da Constitución, a competencia exclusiva das seguintes materias:

Industria, sen prexuízo do que determinen as normas do Estado por razóns de seguridade, sanitarias ou de interese militar e as normas relacionadas coas industrias que estean suxeitas á lexislación de minas, hidrocarburos e enerxía nuclear. Queda reservada á competencia exclusiva do Estado a autorización para transferencia de tecnoloxía estranxeira”.

A maiores, o artigo 29.2 do Estatuto de Autonomía contempla a competencia galega para a execución da lexislación do Estado en materia de propiedade industrial e intelectual.

Mentres que a primeira das «sub-materias» ten que ver coa actividade industrial como tal: dende a seguridade, a súa ordenación, o fomento da actividade industrial ou as últimas facultades de execución —como a actividade inspectora e sancionadora—.

A Constitución Española, nos seus artigos 148 ou 149, non menciona á industria como unha competencia que as autonomías puideran asumir, ou entre as exclusivas do Estado. Iso implicou que Galicia a puidese declarar como propia dentro do seu Estatuto de Autonomía. Pero iso mesmo non implica que esta competencia fose, de xeito invariable, exclusiva. Porque a propia literalidade do artigo auto-impón límites —que en todo caso acabarían por adquirir forza, polo mesmo texto Constitucional—. A regulación das condicións básicas que garantan a igualdade de tódolos españois no exercicio dos dereitos —regra 1ª do artigo 149.1—, a política monetaria, co seu carácter básico —regra 11ª—, ou as bases e a coordinación da planificación xeral da economía —regra 13ª do mesmo artigo— son xa os límites expresos no Estatuto. Pero máis alá funcionarán outros límites transversais:

a lexislación básica sobre medio ambiente e o aproveitamento de montes ou forestais —regra 23^a—, a lexislación, ordenación e concesión de recursos e aproveitamentos hidráulicos cando estes afecten a máis dunha comunidade autónoma —regra 22^a—, as bases de réxime mineiro e enerxético —regra 25^a—, e sobre todo as bases do réxime xurídico das administracións públicas e o réxime administrativo común —regra 18^a: non esquezamos que a actividade industrial está sometida a autorización administrativa—. Existen competencias estatais que limitarán o poder autonómico en materia de industria: competencias que xa tratamos con anterioridade como «transversais». Non obstante Galicia, dende un punto de vista lexislativo, exerceu esa competencia. O texto máis relevante é o Decreto lexislativo 1/2015, de 12 de febreiro, polo que se aproba o texto refundido das disposicións legais da Comunidade Autónoma de Galicia en materia de política industrial.

Pero a ausencia de mención constitucional desa competencia en favor do Estado ou das autonomías, e a asunción por parte destas últimas desa competencia, non foron óbice para que o Estado, invocando o carácter básico de parte⁵⁷⁶ da propia lei, lexislase mediante a 21/1992, de 16 de xullo de Industria. Esta lei, naquelas partes que non teñen tal carácter básico, son dereito supletorio naquelas comunidades autónomas que posúen as competencias sobre industria.

A competencia, por tanto, non é exclusiva, tal e como sostén o Estatuto de Autonomía: é compartida.

En materia de propiedade industrial e propiedade intelectual⁵⁷⁷ movémonos entre o dereito mercantil e a materia de industria. O artigo 29.2 do Estatuto de Autonomía de Galicia refire que é competencia autonómica a execución da lexislación do Estado en materia de propiedade industrial e intelectual. A lexislación sobre esta materia é competencia exclusiva do Estado, de acordo ó artigo 149.1.9^a da Constitución. E, en palabras do profesor Gómez Segade⁵⁷⁸:

576. Serían os artigos 1, 2, 3, apartados 1 ó 3, e 4 a), b), e), g) e h); o artigo 4, e os artigos 9 ó 18; 21 ó 27; 30 ó 37, e o apartado 2 do artigo 38 da lei 21/1992, de 16 de xullo, de Industria; segundo a disposición final única da mesma.

577. É evidente que esta última propiedade teñen un ámbito maior, porque protexe obras literarias, artísticas ou científicas. Pero tamén é compatible a acumulable cos dereitos de propiedade industrial que podan existir sobre unha obra.

578. GÓMEZ SEGADE: 'Comentario al artículo 29.2 del Estatuto de Autonomía de Galicia';

“Como non podía ser doutra maneira, a competencia mencionada neste precepto do Estatuto Galego é de pura execución. A Administración Central do Estado reserva para si a lexislación e o desenvolvemento regulamentario, e só restaría a posibilidade teórica do que a doutrina administrativa chama ‘regulamentos administrativos’ das CC.AA., neste caso de Galicia, para organizar os servizos propios correspondentes”.

En Galicia existe o Servizo Galego da Propiedade Industrial (SEGAPI)⁵⁷⁹ que ten como obxectivo o asesoramento e a información sobre aquelas cuestións relacionadas coa propiedade industrial. Do mesmo xeito, nas súas dependencias pódese rexistrar calquera título de propiedade industrial, pero gracias a un convenio desta institución autonómica coa Oficina Española de Patentes e Marcas.

Polo que, aínda que poda parecer compartida, a competencia real e efectiva en materia de propiedade industrial é mínima. Só meras tarefas informativas á cidadanía, e a actuación en nome da Oficina Española de Patentes e Marcas para a unha das accións de execución, que é o rexistro dos títulos de propiedade industrial. É unha competencia compartida.

III. 3. z) Gandería e agricultura

Estamos perante unha das competencias nas que Galicia desenvolveu máis a súa actividade, e que obedece ó esquema de competencias exercidas en atención á ordenación xeral da economía. O artigo 30.I.3 do Estatuto atribúe á Comunidade Autónoma a competencia sobre agricultura e gandería, “de acordo coas bases e a ordenación da actuación económica xeral e a política monetaria do Estado [...] nos termos dos disposto nos artigos 38, 131, 148.I, 11 e 13 da Constitución”.

Esta atribución, como xa mencionamos con anterioridade cando tratamos do contido xeral deste artigo, é con cualificación de «exclusivo».

pp. 576-577.

579. Integrada dentro da Axencia Galega de Innovación, ó abeiro da Consellería de Economía e Industria. As súas funcións régulanse, actualmente, no decreto 15/2012, de 6 de febreiro, polo que se modifican os estatutos da Axencia Galega de Innovación e a estrutura orgánica da Consellería de Economía e Industria.

Igualmente, en materia de agricultura, podemos citar a competencia exclusiva que, consonte ó artigo 27.29^a do Estatuto, ten Galicia en materia de “cámaras agrarias” —que, pola súa natureza, formaría parte dunha materia máis ampla á que aquí denominamos «gandería e agricultura»—.

A Constitución, no seu artigo 148.1.7 reconece que as autonomías “poderán asumir competencias⁵⁸⁰” na materia de “agricultura e gandería, de acordo coa ordeñación da economía⁵⁸¹”. No artigo 149.1 non se contén ningunha referencia concreta á agricultura ou á gandería expresamente; pero como xa se pode supoñer, as competencias transversais nas que xa temos incidido ó longo deste traballo —medio ambiente, réxime de concesión de aproveitamentos hídricos...— e sobre todo a expresa mención da regra 13^a do artigo 149.1 —bases e coordinación da planificación xeral da actividade económica—, supoñen límites ó ámbito competencial da administración autonómica. E aínda tamén se apelará, en materia de bases e coordinación xeral da sanidade — neste caso sanidade animal e vexetal— ó artigo 149.1.16^a da Constitución.

A lexislación e a regulación en materia agro-gandeira é vastísima. Máis de 160 documentos emanados da administración autonómica, na súa maioría regulamentos e ordes, se atopan vixentes en Galicia na actualidade, tendo en conta normativas de sanidade animal e vexetal, identificación animal, regulación agro-alimentaria —incluíndo tamén aquela que se refire ás denominacións de orixe, competencia que se contempla, “en colaboración co Estado”, no artigo 30.1.2 do Estatuto—, investigación e formación no ámbito agro-gandeiro, normativa sobre explotacións agrícolas, ou o desenvolvemento territorial sobre a que estas se asentan —concentración parcelaria—.

580. Cfr. con CARBALLEIRA RIVERA: ‘Comentario al artículo 30.1.3 del Estatuto de Autonomía de Galicia’; p. 595. A profesora CARBALLEIRA RIVERA afirma que a Constitución configura competencia como exclusiva. Sostén o mesmo argumento o profesor RODRÍGUEZ PORTUGUÉS en ‘La distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas en materia de agricultura’; p. 128. Sen embargo, na opinión deste autor, do texto constitucional non se podería deducir tal carácter exclusivo.


581. A expresión do Estatuto de Autonomía, como se ve, non deixa de ser un calco da Constitución.

Poñamos dous exemplos para coñecer como funciona o reparto competencial nesta materia: que tipo de normativa estatal ten carácter básico e cal é o seu desenvolvemento autonómico e a súa execución.

O Real Decreto 676/2016, de 16 de decembro, regula o sistema de identificación e rexistro dos animais da especie equina. Este decreto pón nas mans das comunidades autónomas, por exemplo, a emisión do documento de identificación dos équidos —artigo 4.2— e o mantemento dunha base de datos ou rexistro onde se conserve tal identificación —artigo 26—. Competencias puramente executivas. A disposición final terceira desta norma apela ó artigo 149.1.13ª da Constitución —bases e coordinación da planificación da actividade económica— e 16ª —bases e coordinación xeral da sanidade— para xustificar a competencia estatal sobre a materia.

En Galicia, sobre a mesma materia se ocupa o decreto 142/2012, de 14 de xuño, polo que se establecen as normas de identificación e ordenación zoosanitaria dos animais equinos, e que no seu artigo 1.1 establece que é obxectivo do propio decreto “regulamentar o desenvolvemento da aplicación en Galicia das medidas básicas para a ordenación zootécnica e sanitaria das explotacións equinas” —o que implica o desenvolvemento e a execución das bases estatais na materia—; ou no apartado 4 do mesmo artigo “establecer e regular o sistema obrigatorio de identificación individual dos équidos e o seu rexistro”.

En materia de apicultura —outra «sub-materia» dentro da gandería— podemos atopar o Real Decreto 209/2002, de 22 de febreiro, polo que se establecen normas de ordenación das explotacións apícolas. A disposición final cuarta desta norma contempla a competencia estatal para ditala, consonte ós artigos 140.1.13ª e 16ª da Constitución. No campo da sanidade apícola, o Real Decreto 608/2006, de 19 de maio, establece e regula o programa nacional de loita e control das enfermidades das abellas melíferas. O título competencial figura na disposición final primeira, e como pode imaxinarse, é o contido no artigo 149.1.16ª da Constitución: bases e coordinación da sanidade. Ámbolos dous documentos establecen que as comunidades autónomas son as “autoridades competentes” para a execución das medidas que establece a normativa.

 En Galicia, esta execución lévase a cabo ó abeiro do decreto 339/2009 de 11 de xuño, sobre ordenación sanitaria e zootécnica das explotacións apícolas na

Comunidades Autónoma de Galicia. A propia exposición de motivos deste decreto autonómico recolle expresamente que a normativa básica no campo da apicultura se contén no Real Decreto 209/2002 —modificado polo Real Decreto 448/2005, de 22 de abril—, e tamén que o Real Decreto 608/2006 establece obrigas de tratamento anual contra a varroose —que é un tipo de parasitose da abella melífera—. Galicia asume a competencia na materia, pero, como se pode comprobar, é unha competencia executiva —coa excepción da ordenación das explotacións apícolas menores adicadas á produción para o autoconsumo, para a cal a competencia galega é de maior entidade: non executa unicamente, tamén regula—.

Pero en confluencia coas normativas anteriores, teremos a lei 8/2003, de 24 de abril, de sanidade animal, que se ampara baixo o título competencial das alíneas 10ª, 13ª, 14ª, 16ª e 23ª do artigo 149.1 da Constitución —segundo a súa disposición final primeira—.

Polo tanto, en materia de agricultura e gandería, o esquema resultante é o da competencia compartida, na cal a lexislación estatal é básica e de coordinación da planificación da actividade económica e tamén sanitaria. Pero esta lexislación inclúe regulamentos, ás veces minuciosamente prolixos e que entran a coñecer de aspectos moi inferiores da actividade gandeira —como pode ser o «crótalo» ou chapa de identificación dos équidos, ou outro tipo de gando—. A comunidade autónoma ten, por descontado, as competencias executivas. Pero tamén pode ostentar competencias de desenvolvemento lexislativo —tanto mediante lei, como a través de regulamentos— desa normativa estatal de carácter básico.

Quédanos tratar con brevidade a materia de competencia exclusiva do artigo 27.29ª do Estatuto de Autonomía, sobre cámaras agrarias. Estas, como corporacións de dereito público, foron lexisladas pola lei estatal 23/1986, do 24 de decembro, pola que se establecen as bases do réxime xurídico das Cámaras Agrarias; ou a lei galega 1/2000, do 10 de xullo, pola que se refunde a normativa en materia de cámaras agrarias. Outra lei estatal, a 18/2005, de 30 de setembro, derroga a lei 23/1986. A competencia estatal para lexislar sobre a materia, con carácter básico, fundábase no artigo 149.1.18ª da Constitución —disposición final primeira da lei 18/2005—. Polo que nunha primeira ollada semella xa que a competencia non é exclusivamente autonómica: o Estado reservábase a lexislación básica.

En calquera caso, a lei 18/2005 elimina a regulación estatal en materia de cámaras agrarias, deixando liberdade plena ás autonomías para que manteñan estas institucións ou as supriman. En Galicia suprimense, sendo substituídas polo Consello Agrario Galego, único para toda a autonomía, creado mediante lei 1/2006, do 5 de xuño.

III. 3. aa) Radiodifusión, televisión, prensa e medios de comunicación social

O artigo 34.1 do Estatuto de Autonomía sinala que “no marco das normas básicas do Estado, correspóndelle á Comunidade Autónoma o desenvolvemento lexislativo e a execución do réxime de Radiodifusión e Televisión nos termos e casos establecidos na lei que regule o Estatuto xurídico da Radio e da Televisión”

O apartado 2 do mesmo artigo dispón que a Galicia lle “corresponde igualmente, no marco das normas básicas do Estado, o desenvolvemento lexislativo e a execución do réxime de prensa e , en xeral, de tódolos medios de comunicación social”.

A regra terceira do artigo 34 indica que “nos termos establecidos nos apartados anteriores deste artigo, a Comunidade Autónoma poderá regular, crear e manter a súa propia televisión, radio e prensa, e, en xeral, tódolos medios de comunicación social para o cumprimento dos seus fins”.

Este artigo do Estatuto de Autonomía, atopa acomodo baixo a letra do artigo 149.1.27^a da Constitución Española, que dispón a competencia exclusiva do Estado para a elaboración das “normas básicas do réxime de prensa, radio e televisión e, en xeral, de tódolos medios de comunicación social, sen prexuízo das facultades que no seu desenvolvemento e execución correspondan ás Comunidades Autónomas”. Non atopamos no catálogo de competencias susceptibles de asunción por parte das autonomías, contido no artigo 148.1, unha competencia que concorde con esta.

Outro punto a considerar é o carácter especial do contido material desta competencia. Regúlanse os medios de comunicación, ora sexan audiovisuais a través do espectro radioeléctrico, ora sexa a prensa escrita. Por dicilo dalgún xeito, régúlese o envoltorio doutra institución: a do dereito fundamental “a comunicar ou

recibir libremente información veraz por calquera medio de difusión” do artigo 20.1.d) da Constitución.

Tamén hai que ter en conta que a lexislación sobre o réxime xeral das telecomunicacións é unha competencia estatal, en virtude do artigo 149.1.21ª da Constitución. Esta competencia versa sobre “a ordenación do dominio público radioeléctrico”⁵⁸² mentres que a competencia da alínea 27ª atende a “a prensa, radio e televisión” e “outros medios de comunicación”.

De acordo ó que se establece na propia letra do precepto constitucional, e consonte a isto, o que o mesmo artigo do Estatuto de autonomía contén: a competencia autonómica nesta materia exercerase dentro do marco que estableza a normativa básica autonómica. Polo tanto, e xa como anticipo, estamos perante unha competencia compartida⁵⁸³.

En materia de televisión e radio, a lexislación básica actual é a lei 7/2010, de 31 de marzo, Xeral da Comunicación Audiovisual. Esta lei establece ás comunidades autónomas e ó Estado como “autoridades competentes” para o outorgamento de licencias nos respectivos ámbitos territoriais. O título competencial contense na disposición final sexta da propia lei, baixo o artigo 149.1.27ª da Constitución —coa excepción dos artigos 5.3.9º, 11, 31, e o apartado 5 da disposición transitoria segunda, que se fundamenta no artigo 149.1.21ª—.

De acordo con isto, e coa distinción entre telecomunicacións e o réxime de transmisión de información por televisión ou radio, a lexislación básica sobre a materia, como poden ser a lei 9/2014, de 9 de maio, Xeral de Telecomunicacións; ou o Real Decreto 123/2017, de 24 de febreiro, polo que se aproba o Regulamento sobre uso do dominio público radioeléctrico, dítanse baixo a competencia exclusiva estatal fundamentándose na regra 21ª —e non na 27ª— do artigo 149.1.

Galicia desenvolve e executa a súa competencia, no tocante á radiodifusión e á televisión, a través de dous instrumentos principais: o decreto 81/2005, de 14 de

582. Antonio DOMÍNGUEZ VILA: ‘El derecho de la televisión (Situación y perspectivas del modelo jurídico de la TV en España)’; p. 220.

583. *Vid.* Carmen CHINCHILLA MARÍN: ‘Las competencias de las comunidades autónomas en materia de televisión’; p. 61.

abril, polo que se regula o réxime xurídico da xestión do servizo público de televisión dixital na Comunidade Autónoma de Galicia; e o decreto 102/2012, de 29 de marzo, polo que se desenvolve o servizo de comunicación audiovisual radiofónica no ámbito da Comunidade Autónoma de Galicia. En ámbolos dous casos, na súa exposición de motivos, apélase ó artigo 149.1.27^a da Constitución, e ó artigo 34.1 do Estatuto de Autonomía para sinalar que a Galicia lle corresponde “o desenvolvemento lexislativo e a execución” na materia. Polo que estamos perante unha competencia compartida.

No réxime de prensa, que é o que trata o artigo 34.2 do Estatuto de Autonomía, en España segue vixente a lei 14/1966, de 18 de marzo, de Prensa e Imprenta. Lei preconstitucional, que nas poucas reformas —reformas sobre todo de carácter derogatorio— non se adecuou ó sistema autonómico, e por tanto non prevé ningún contido básico, nin tampouco de desenvolvemento ou execución por parte das autonomías existentes hoxe en día. E parellamente a isto, Galicia carece de lexislación sobre o réxime da prensa escrita. Existe un conflito competencial, en materia de fomento da actividade empresarial xornalística —Sentencias do Tribunal Constitucional 64/1989, de 6 de abril; 189/1989, de 16 de novembro, e 190/1989, tamén do 16 de novembro— onde a Comunidade Autónoma galega poñía en cuestión a constitucionalidade da concesión de axudas a empresas adicadas ó xornalismo por parte do Estado e con cargo ós Orzamentos Xerais deste. O Tribunal Constitucional falla a favor da constitucionalidade destas medidas, xa que revisiten, en si mesmas, carácter básico, tanto na súa vertente lexislativa —lei 29/1984, de 2 de agosto—, como regulamentaria ou executiva⁵⁸⁴.

Pero, aínda que na actualidade se careza tanto dunha normativa de prensa básica de ámbito estatal, como lexislación de execución e desenvolvemento autonómica, nada obstaría, de acordo á Constitución e ó Estatuto de Autonomía.

Non podemos obviar o texto, tanto do Estatuto coma da Constitución, que fai referencia directa a “tódolos medios de comunicación social”. E isto aínda que cinematografía, teatro ou outro tipo de espectáculos podan quedar excluídos da aplicación deste artigo, e subsumidos noutras materias máis acaídas —cultura ou

aproveitamento do ocio—. Referímonos, hoxe en día, a internet. Internet como un medio de difusión amplamente establecido, e que nos atinxe tanto que logrou chegar a ter unha presenza continua e ubicua. A lexislación básica na materia é a lei estatal 34/2002, de 11 de xullo, de servizos da sociedade da información e de comercio electrónico. Pero esta lei ocúpase da canle, e non do contido: polo tanto élle de aplicación a regra 21ª do artigo 149.1, e non a regra 27ª.

Con respecto das competencias que podan existir sobre internet como medio de comunicación social, Galicia, actualmente, non posúe ningunha de xeito expreso. E tampouco se prevén no artigo 149 da Constitución —coa excepción de que se puideran acubillar baixo a figura das telecomunicacións, como a lei inmediata e anteriormente citada—. O reformado Estatuto de Autonomía valenciano contén⁵⁸⁵, no seu artigo 49.3.16, a competencias exclusiva sobre “o réxime das novas tecnoloxías relacionadas coas sociedade da información e do coñecemento”, non obstante “sen prexuízo do disposto no artigo 149 da Constitución, e no seu caso, das bases e ordenación da actividade económica xeral do Estado”. Co que vemos que o artellamento desta competencia sería compartido, onde o Estado posuiría a lexislación básica, e básica de desenvolvemento; mentres que a autonomía valenciana posuirá o desenvolvemento inferior ó carácter básico e a execución.

O artigo 34.3 do Estatuto de Autonomía é a competencia de creación, mantemento e regulación dunha televisión e unha radio, e incluso medio de prensa ou calquera outro medio de comunicación social, de carácter público e baixo a titularidade da propia comunidade autónoma.

Esta competencia tampouco pode comprenderse como exclusiva. A Compañía de Radio-Televisión de Galicia créase pola lei autonómica 9/1984, de 11 de xullo, nun momento no que existían dúas canles de televisión de titularidade estatal —Televisión Española—. Pero interesa fixarse na disposición transitoria sexta do Estatuto de Autonomía:

“No relativo á televisión, a aplicación do apartado 3 do artigo 34 do presente Estatuto supón que o Estado outorgará en réxime de concesión á Comunidade Autónoma de Galicia a utilización dunha terceira canle, de titularidade

585. *Vid.* Xavier BERNARDÍ GIL: ‘Hacia el Estado Autonómico electrónico. Las TIC en la reforma estatutaria y en la nueva legislación básica estatal’; pp. 6-7.

estatal, que debe crearse especificamente para emitir no territorio de Galicia, nos termos que prevea a citada concesión.

Mentres non se poña en funcionamento efectivo esta nova canle de Televisión, Radio-Televisión Española (RTVE) articulará a través da súa organización en Galicia un réxime transitorio de programación específica para o territorio de Galicia, que Televisión Española emitirá pola segunda cadea (UHF).”

Polo tanto, a competencia semella compartida nese primeiro momento: o Estado crea e é titular dunha terceira canle televisiva, que só emitirá en Galicia. A Autonomía, pola súa banda executa a actividade —produce e leva a termo a emisión dos programas a través da canle—. Isto diverxe radicalmente do precepto do artigo 34.3 do Estatuto —a creación propia da televisión autonómica—. En opinión do profesor Domínguez Vila⁵⁸⁶:

“Co marco xurídico-constitucional na man, a TV autonómica non pode ser outra que unha terceira canle de concesión estatal pola configuración legal da TV coma un servizo público de titularidade estatal.”

En calquera caso, a operatividade desta canle televisiva, xa fose creada pola Autonomía galega, xa non, estará baixo a xa mencionada lei estatal 7/2010, de 31 de marzo, Xeral da Comunicación Audiovisual.

Xunto a isto, hai tamén que considerar que en materia de creación e mantemento de televisións e radios propias, o Estado ten as súas, hoxe regulada pola lei 17/2006, de 5 de xuño, da radio e a televisión de titularidade estatal; e a norma actual galega é a lei 9/2011, de 9 de novembro, dos medios públicos de comunicación audiovisual de Galicia —modificada pola lei galega 13/2015, de 24 de decembro, de medidas fiscais e administrativas—.

Por todo o citado, a competencia en materia de radiodifusión, televisión, prensa e medios de comunicación social é compartida.

III.4. A modo de conclusión

Estudamos nas páxinas precedentes que son as competencias, e o modo no que estas se artellan no ámbito galego. Wheare enuncia as competencias como “asuntos colocados baixo a xurisdición dun goberno”⁵⁸⁷, e así, en Galicia, existen tres catálogos que atribúen competencias a cada nivel de goberno: o principal, do artigo 149 da Constitución Española, que enuncia as competencias exclusivas do Estado. Outro, secundario, do artigo 148 da Constitución, que determina que competencias poden ser asumidas por parte das comunidades autónomas. E un terceiro catálogo, xa no Estatuto de Autonomía de Galicia, entre os artigos 27 e 34, onde, con distintos niveis de «intensidade» —ou con certa «gradación»— se enuncian as materias sobre as que Galicia exerce o seu poder.

Esta gradación atendería a un criterio funcional. Sobre as competencias exclusivas, Galicia debería ter todo o poder de decisión no eido lexislativo e executivo. Sobre as competencias de desenvolvemento lexislativo —fose de lexislación básica ou non—, Galicia tería o poder de decisión no desenvolvemento da lexislación estatal, e a execución. Naquelas competencias de execución da lexislación estatal, a Galicia só lle correspondería ese poder último de decisión na execución.

Pero a realidade é moito máis complexa, e distinta deste esquema simple. Con respecto das competencias exclusivas do artigo 27, hai que sinalar que, con excepción da organización das institucións de autogoberno, e a artesanía —neste último caso debido á inacción do Estado— case todas as competencias son compartidas, sen que exista, realmente, ningunha competencia exclusiva e sobre a cal a Comunidade Autónoma galega exerza, por enteiro, o seu poder lexislativo e executivo. Si existe unha competencia concorrente, que é sobre a materia de cultura.

As competencias exclusivas que se conteñen no artigo 30 non son tal na medida que han de obedecer ás “bases e á ordenación da actuación económica xeral e a política monetaria do Estado”. Polo tanto, as competencias transversais das alíneas 11ª e 13ª do artigo 149.1 da Constitución condicionan a capacidade de decisión nas funcións de lexislación e execución. Igualmente, as competencias dos artigos 31 —educación— e 33 —sanidade— do Estatuto de Autonomía, están

constrinxidas por esas leis básicas do Estado. Nestas últimas dúas materias, o Estado ten unha potestade suplementaria: a alta inspección sobre tales competencias.

Con respecto das competencias de desenvolvemento legislativo e execución da lexislación estatal do artigo 28, ou do artigo 34, Galicia non ten un poder decisorio pleno, na medida na que, como o propio precepto estatutario contén, o desenvolvemento legislativo e a execución obedecerán ós termos que a lexislación do Estado establezan.

No tocante á execución da lexislación do Estado naquelas materias do artigo 29, semella que si podería existir unha capacidade decisoria por enteiro na función executiva. Pero o artigo 37.3 do Estatuto sinala que “o exercicio desas potestades pola Comunidade Autónoma realizarase en conformidade coas normas regulamentarias de carácter xeral que, como desenvolvemento da súa lexislación, dite o Estado”.

Polo tanto, estamos perante un modelo competencial onde a gran maioría de competencias son, realmente, compartidas, pero en proporción desigual, onde o Estado ten unha capacidade decisoria superior. Unha concorrente: a cultura. E dúas exclusivas: organización das institucións de autogoberno propias e, polo de agora, artesanía.

Sobre este modelo temos que sobrepor o sistema competencial da Unión Europea para obter a imaxe daquelas competencias galegas —compartidas ou non— que se ven afectadas.

Capítulo IV: A influencia do sistema competencial europeo sobre as competencias galegas

A continuación trataremos a influencia do deseño competencial europeo de acordo ós Tratados da Unión Europea e de Funcionamento da Unión Europea na súa actual redacción, é dicir, despois do Tratado de Lisboa, e tendo en conta tamén a reforma operada sobre o artigo 136 do TFUE, introducida pola Decisión do Consello Europeo de 25 de marzo do 2.011⁵⁸⁸ pola que se crea a posibilidade do establecemento dun mecanismo europeo de estabilidade (M.E.D.E.).

Como xa dixemos anteriormente, a Unión Europea posúe tal natureza que responde a unha figura «multiforme», no eido dun proceso de integración onde conflúen elementos que poden caracterizala tanto como organización internacional, como confederación ou federación. Na nosa opinión atopámonos nun punto no cal semella que a natureza se mostra máis como federal ca confederal, e o avance da integración revela que a Unión tende ó federalismo.

Veremos aquí, entón, cales son os títulos competenciais europeos, como se ordenan, cales son os principios que os configuran na súa orixe —atribución— e o seu exercicio —proporcionalidade e subsidiariedade, co estudo do papel que as autonomías teñen no control desta—; así como aqueles principios do dereito euro-

peo que desprazan a aplicación do dereito dos estados membros ou as súas entidades federadas, autonomías ou rexións: primacía e efecto directo. A continuación trataremos sobre aquelas cláusulas dos Tratados que permiten a «expansión competencial» da Unión Europea: fundamentalmente os artigos 114 e seguintes do TFUE, así como os artigos 352 e 353 do mesmo Tratado.

IV.1. O modelo de reparto competencial do Tratado de Lisboa

A partires do Tratado de Lisboa, polo cal se modifica o Tratado da Unión Europea e se da orixe ó Tratado de Funcionamento da Unión Europea, establécese un reparto competencial na Unión Europea que se podería resumir na existencia de competencias exclusivas da Unión, compartidas entre a Unión e os Estados membros, e competencias de “apoio, coordinación ou complementarias” da acción dos Estados, pero non dun xeito material, senón que agrupadas en «ámbitos». Esta cuestión terminolóxica é importante, xa que, cando falamos de materias referímonos a conceptos concretos que podemos discriminar con facilidade. Mentres que ó tratar de «ámbitos» estamos a enunciar un campo que será preciso acoutar posteriormente. O propio apartado 6 do artigo 2 do TFUE dispón que “o alcance e as condicións de exercicio das competencias da Unión determinaranse nas disposicións dos Tratados relativas a cada ámbito”, o que implica que os fundamentos xurídicos competenciais finais atoparanse ó longo de todo o Tratado de Funcionamento e non nun catálogo competencial nítido.

Os artigos 3 a 6 do Tratado de Funcionamento da Unión Europea conteñen o compendio dos ámbitos nos que exercerá as súas competencias a Unión, e isto en virtude do principio de atribución que se consagra nos artigos 4.1 e 5.1 e 2 do Tratado da Unión Europea:

“Artigo 4.1:

De conformidade co disposto no artigo 5, toda competencia non atribuída á Unión nos Tratados corresponde ós Estados membros.

Artigo 5

1. A delimitación das competencias da Unión réxese polo principio de atribución. O exercicio das competencias da Unión réxese polos principios de subsidiariedade e de proporcionalidade.

2. En virtude do principio de atribución, a Unión actúa dentro dos límites das competencias que lles atribúen os Estados membros nos Tratados para lograr os obxectivos que estes determinan. Toda competencia non atribuída á Unión nos Tratados corresponde ós Estados membros.”

De acordo ó precedente, e en palabras do profesor Martín y Pérez de Nanclares⁵⁸⁹, cando nos atopamos con este principio estamos perante un “principio de legalidade positiva, ou simplemente disposicións competencias positivas, todo acto de Dereito derivado debe fundarse nunha base xurídica recollida nos Tratados constitutivos, ou, no seu caso, noutro acto de Dereito derivado que á súa vez se funde nos referidos Tratados”.

Por tanto, cando falamos do principio de atribución, tratamos dunha especie de perímetro de tipicidade: as competencias da Unión non poden exceder tal límite; e todos aqueles poderes que a Unión poda asumir de cara o futuro, han de fundamentarse nas competencias que expresamente se conteñan nos Tratados fundacionais. Polo tanto, o principio de atribución funciona como freo ó poder da Unión Europea, ó tempo que describe o seu ámbito competencial nun momento inicial. Linde Paniagua entende que son tres as “notas que definen⁵⁹⁰” o principio de atribución: “a Unión só pode actuar as competencias que lle atribuíron os Estados na Constitución Europea. Por outra parte, implica que a Unión actúa dentro dos límites positivos e negativos das competencias atribuídas. E, en terceiro lugar, supón que a Unión non pode autoatribuírse competencias⁵⁹¹”.

As competencias exclusivas da Unión Europea contéñense no artigo 3 do TFUE:

- “1. A Unión disporá de competencias exclusiva nos ámbitos seguintes:
- a) a unión aduaneira;
 - b) o establecemento das normas sobre competencia necesarias para o funcionamento do mercado interior;
 - c) a política monetaria dos Estados membros cuxa moeda é o euro;

589. MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES: ‘La delimitación de competencias...’ p. 350.

590. Enrique LINDE PANIAGUA: *El sistema de competencias de la Unión Europea en el Tratado por el que se establece una Constitución para Europa*; p. 58.

591. *Ibid.*

d) a conservación dos recursos biolóxicos mariños dentro da política pesqueira común;

e) a política comercial común.

2. A Unión disporá tamén de competencia exclusiva para a celebración dun acordo internacional cando dita celebración estea prevista nun acto lexislativo da Unión, cando sexa necesaria para permitirlle exercer a súa competencia interna ou na medida na que se poda afectar a normas comúns ou alterar o alcance das mesmas”.

A definición do carácter exclusivo competencial atoparase no artigo 2.1 do TFUE:

“Cando os Tratados atribúan á Unión unha competencia exclusiva nun ámbito determinado, só a Unión poderá lexislar e adoptar actos xuridicamente vinculantes, mentres que os Estados membros en canto tales, unicamente poderá facelo se son facultados pola Unión ou para aplicar actos da Unión.”

Así, nas materias relacionadas no artigo 3, só a Unión Europea ten a potestade decisoria máxima: lexislación e actos xuridicamente vinculantes son termos que expresan a exclusión de poderes, nese nivel, dos Estados membros. E o propio artigo 2.1 do TFUE da entrada ós Estados membros no eido destas competencias de dous xeitos moi determinados. O primeiro: os Estados membros poderán lexislar, é dicir, ter capacidade decisoria sobre estas materias, sempre e cando sexan facultados pola propia Unión, no que garda certa semellanza á delegación competencial no dereito constitucional español, que xa estudiamos anteriormente ó longo deste traballo. Isto implica, en certa medida, un desprazamento da soberanía. A «atribución competencial» non é “outra cousa que a creación de ‘competencias comúns’⁵⁹²”. Esas, exclusivas, aséntanse na Unión, e de acordo ó artigo ó que nos referimos, é a propia Unión a que disporá se os Estados membros terán ou non poder para asumir capacidade de decisión.

O segundo modo no que os Estados terían capacidade de acción sobre estas competencias ten máis que ver co federalismo de execución: consistirá na aplicación dos actos da Unión. Actos que non só serán lexislativos ou de decisión, senón

592. Antonio LÓPEZ CASTILLO: ‘La caracterización de la naturaleza jurídica de la atribución-cesión de competencias derivadas de la Constitución: unas consideraciones introductorias’; p.182.

que poderán ser executivos. Os Estados, por tanto, actuarían como un “axente” da Unión Europea, e esta figura asemellaríase máis á delegación competencial, que tamén tratamos con anterioridade. Non obstante, non podemos obviar neste punto o artigo 291.I do Tratado de Funcionamento da Unión Europea, que sinala que “os Estados membros adoptarán tódalas medidas de Dereito interno necesarias para a execución dos actos xuridicamente vinculantes da Unión”.

Realmente, os poderes de execución directos da Unión Europea semellarían mínimos⁵⁹³, e en virtude do mencionado artigo 291.I do TFUE son os Estados os «habitualmente competentes» a nivel executivo. A profesora Mangas Martín sostén que “a execución administrativa sempre descansará nos estados membros (rexións ou poderes centrais). En definitiva, os Estados non quedaron privados de toda competencia nesos ámbitos⁵⁹⁴”. Sen embargo, o apartado 2 do artigo 291 do TFUE prevé que “cando se requiran condicións uniformes de execución dos actos xuridicamente vinculantes da Unión, estes conferirán competencias de execución á Comisión, ou, en casos específicos debidamente xustificadas e nos previstos nos artigos 24 e 26 do Tratado da Unión Europea, ó Consello”. Esta execución a través dos órganos europeos, Comisión ou Consello, estarán sometidos, de acordo ó apartado 3 do mesmo artigo 291 do TFUE, ó control dos Estados membro, e o seu exercicio farase baixo as condicións que se establezan nun regulamento, que na actualidade é o 182/2011, do Parlamento Europeo e do Consello, de 16 de febreiro do 2011.

O artigo 4 do Tratado de Funcionamento da Unión Europea ocúpase dos eidos nos que operarán as competencias compartidas. Lonxe de facer unha enumeración concisa, o artigo opera dende a inconcreción, baixo un criterio de exclusión ou negativo.

O primeiro apartado establece que

593. Dependerán, en gran medida da materia sobre a cal a Unión ten competencia. Por exemplo: en materia de política monetaria para aqueles países que teñen o Euro como moeda común, a Unión executa directamente as súas medidas. O paradigma máis evidente consiste na emisión de papel moeda, que, conforme ó artigo 128 do TFUE, é competencia exclusiva da Unión, a través do Banco Central Europeo.

594. Araceli MANGAS MARTÍN: ‘La distribución de competencias en la Unión Europea y el principio de subsidiariedad’; p. 6.

“A Unión disporá de competencia compartido cos Estados membros cando os Tratados lle atribúan unha competencia que non corresponda ós ámbitos mencionados nos artigos 3 e 6.”

A profesora Mangas Martín sostén que⁵⁹⁵

“non se debe nin se pode deducir que as [competencias] compartidas son todas as demais, nin que as compartidas son potencialmente todas as que non son exclusivas ou de apoio. En absoluto. O bo entendedor debe deducir que como estes preceptos (art. 2 a 6 TFUE) non son títulos competenciais senón preceptos que categorizan en abstracto as competencias, precísase a concreta *base xurídica* concreta⁵⁹⁶ relativa ás políticas para poder exercer competencias compartidas.”

O apartado 2 do artigo 4 enunciará os “ámbitos principais” nos que se incardinarán as competencias compartidas entre a Unión e os Estados membros. Así, serán:

- a) o mercado interior;
- b) a política social, nos aspectos definidos no TFUE;
- c) a cohesión económica, social e territorial;
- d) a agricultura e a pesca, con exclusión dos recursos biolóxicos mariños;
- e) o medio ambiente;
- f) a protección dos consumidores;
- g) os transportes;
- h) as redes transeuropeas;
- i) a enerxía;
- j) o espazo de liberdade, seguridade e xustiza;
- k) os asuntos comúns de seguridade en materia de saúde pública, nos aspectos definidos no TFUE.

Estes ámbitos hai que comprendelos con atención ó apartado 2 do artigo 2 do Tratado de Funcionamento. Este precepto enuncia o principio de preclusión, polo cal a Unión despraza o eido de acción dos Estados membros na medida que

595. *Ibid.* p. 9.

596. Tanto a cursiva como a repetición da palabra «concreta» son do texto orixinal.

ela exerza competencias en determinado ámbito. A cohabitación no mesmo é posible, con potestades lexislativas e a “adopción de actos xuridicamente vinculantes” entre Unión e Estados membros —e incluso entidades inferiores: rexións ou autonomías—, pero o espazo de acción neses ámbitos para os entes inferiores, quedará reducido á marxe que lle deixe libre a acción da Unión. E o mesmo artigo 2.2 do TFUE establece que “na medida que a Unión tivese decidido deixar de exercer” a súa competencia, ese campo quedará baixo a competencia dos Estados. A profesora Mangas Martín sinala que, precisamente por esta forma de artellamento competencial no que opera o principio de preclusión, as competencias non son compartidas, senón concurrentes:

“Estamos ante competencias concurrentes. Os dous concorren a regular, pero cando o fai a UE despraza a competencia nacional e ‘ocupa o terreo’. Se de verdade fosen competencias compartidas, poderían exercer conxuntamente as competencias (o que sucede nalgúns casos, como a política de cooperación ó desenvolvemento ou a de I+D)⁵⁹⁷”.

Non obstante, dende o punto de vista que defendemos ó longo deste traballo, as competencias concurrentes implican que os diversos poderes que conflúen sobre a mesma materia poden lexislar e executar sobre ela por enteiro, sendo o mellor dos exemplos a competencia en cultura de acordo á Constitución Española e ó Estatuto de Autonomía de Galicia. Outro bo exemplo constitúeno os ámbitos materiais que se recollen nos apartados 3 e 4 do artigo 4 do TFUE:

“3. Nos ámbitos da investigación, o desenvolvemento tecnolóxico e o espazo, a Unión disporá de competencia para levar a cabo accións, en particular adicadas a definir e realizar programas, sen que o exercicio desta competencia poda ter por efecto impedir ós Estados membros exercer a súa.

4. Nos ámbitos da cooperación para o desenvolvemento e da axuda humanitaria, a Unión disporá de competencia para levar a cabo accións e unha política común, sen que o exercicio desta competencia poda ter por efecto impedir ós Estados membros exercer a súa.”

De acordo ó texto destes preceptos, nada impide que, sobre o mesmo ámbito material, incidan decisións lexislativas e execucións de actos de diferentes niveis gobernativos: europeo, estatal e rexional.

O artigo 5 do Tratado de Funcionamento da Unión Europea contempla certo poder, máis que competencia, polo cal a Unión ten facultades para a adopción de medidas co obxecto de colaborar ou garantir a coordinación das políticas económicas —apartado 1—, de emprego —apartado 2—, e sociais —apartado 3— todas elas dos Estados membros. A Unión usará de “orientacións xerais’ e iniciativas en sentido amplo⁵⁹⁸” para esta tarefa. Ademais, o propio apartado 1, no seu segundo parágrafo, por motivos evidentes, consagra que para aqueles Estados membros que teñen o Euro como moeda, hanse de “aplicar disposicións particulares”. Estas disposicións particulares van máis alá da simple coordinación das políticas económicas. Pero en calquera caso, a letra do artigo confirma que esa coordinación terá que ser levada a cabo polos Estados membros. A Unión, por tanto, acompañará e contribuirá a ela mediante eses poderes que lle permiten acordar e pór en práctica as medidas que considere.

Nunha liña semellante se pode entender o artigo 6 do TFUE, que se ocupa daqueles ámbitos materiais nos cales a Unión Europea tería unha capacidade de actuación para levar a termo medidas de apoio, coordinación ou complemento da acción dos Estados membro:

A Unión disporá de competencia para levar a cabo accións co fin de apoiar, coordinar ou complementar a acción dos Estados membros. Os ámbitos destas accións serán, na súa finalidade europea:

- a) a protección e a mellora da saúde humana;
- b) a industria;
- c) a cultura;
- d) o turismo;
- e) a educación, a formación profesional, a xuventude e o deporte;
- f) a protección civil;
- g) a cooperación administrativa.

Estas competencias de apoio, coordinación e complementarias deben ser interpretadas á luz do artigo 2.5 do TFUE: en primeiro termo, as accións da Unión no exercicio destas competencias non poden implicar a “substitución” da compe-

598. *Ibid.* p. 12.

tencia dos Estados membros nese concreto ámbito. E en segundo lugar, aqueles actos “xuridicamente vinculantes” que a Unión Europea adopte no marco do ámbito competencial do artigo 6 do TFUE tampouco poden levar aparellada⁵⁹⁹ a “harmonización das disposicións legais e regulamentarias dos Estados membros”. De isto podemos extraer, precisamente, que, de acordo ós tratados, son os Estados membros, e non a Unión, os actores principais nesas políticas. O papel da Unión, por tanto, é accesorio e depende da actuación necesaria dos primeiros. En palabras da profesora Rodríguez-Izquierdo Serrano⁶⁰⁰:

“o exercicio destas competencias estaría prefigurado nun espazo de concorrencia marcado por unha relación de complemento segundo a cal o principal responsable destas políticas seguiría sendo o Estado membro correspondente. A Unión adoptaría unha función secundaria na regulación destas materias”.

Outra competencia da Unión que deliberadamente quedou fóra deste compendio de «ámbitos materiais» recollidos entre os artigos 3 e 6 do TFUE é aquela que se recoñece no artigo 2.4 do propio Tratado de Funcionamento. Referímonos á Política Exterior e de Seguridade Común:

“A Unión disporá de competencia, de conformidade co disposto no Tratado da Unión Europea, para definir e aplicar unha política exterior e de seguridade común, incluída a definición progresiva dunha política común de defensa.”

Será o artigo 24 do Tratado da Unión Europea o que aclarará a natureza xurídica desta competencia da Unión e o seu alcance. En primeiro lugar, o propio artigo enuncia que a PESC “rexerase por regras e procedementos específicos” así como será definida e aplicada polo Consello europeo e o Consello “que deberán pronunciarse por unanimidade, salvo cando os Tratados dispoñan outra cousa”. Isto permite deducir certo carácter intergubernamental, pero imbricado con obrigas para os Estados membros, coma a establecida no apartado 3 do artigo 24 do TUE:

599. A profesora MANGAS MARTÍN enuncia que “quedaría excluída expresamente a competencia de harmonización das disposicións legislativas e regulamentarias...” *Ibid.* p. 12.

600. MÍRYAM RODRÍGUEZ-IZQUIERDO SERRANO: ‘Evaluación federal del sistema de competencias de la Unión Europea: la interpretación de las políticas de apoyo y complemento’; p. 156.

“Os Estados membros apoiarán activamente e sen reservas a política exterior e de seguridade da Unión, con espírito de lealdade e solidariedade mutua, e respectarán a acción da Unión neste ámbito”.

A pesares disto, as obrigas na materia da PESC son, pola propia natureza dos actos que desenvolvan ou executen tales políticas, que non poden ser —e isto porque así o prescribe o artigo 24.2 TUE— legislativos. Isto levou ó Tribunal Supremo español a considerar que as obrigas en materia de política exterior e de seguridade común son “meramente políticas”⁶⁰¹. Os feitos que deron lugar a este pronunciamento do Supremo foron os seguintes: existe unha Decisión do Consello da Unión Europea —instrumento non legislativo que se podería considerar *soft-law*—, de 17 de novembro do 2017, con referencia PESC 2017/2074, que impoñía certas sancións a autoridades políticas venezolanas. Entre estas, a prohibición de entrada no territorio da Unión Europea —polo tanto, evidentemente, tampouco dentro do territorio dos Estados membros, nin sequera no espazo aéreo⁶⁰²—. Sen embargo, a vicepresidenta venezolana Delcy Eloína Rodríguez si que entrou nun voo, en tránsito a outro destino, facendo escala no aeroporto de Barajas e sendo recibida polo ministro de fomento do goberno de España, José Luis Ábalos.

O Tribunal Supremo, no seu auto de 26 de novembro do 2020⁶⁰³ razoa o seguinte⁶⁰⁴:

“As obrigas derivadas das decisións PESC teñen unha natureza esencialmente política. O seu incumprimento implica a vulneración dunha obriga no ámbito da política exterior da Unión Europea. O control da súa vixencia e a súa fiscalización incumbe ó propio Consello. [...] Unha obriga, en fin, de marcado carácter político, cuxo incumprimento non admite outra responsabilidade que a que se dirime nese ámbito.”

601. MANGAS MARTÍN: ‘Sobre la vinculatoriedad de la PESC y el espacio aéreo como territorio de un Estado (Comentario al autor del TS español de 26 noviembre de 2020, Sala de lo Penal)’; p. 208.

602. *Ibid.* p. 202.

603. Causa Especial 20084/2020.

604. Auto do 26 de novembro do 2020, na Causa Especial 20084/2020, fundamento xurídico 3.3.2.

A profesora Mangas Martín, non obstante, cuestiona a postura da Sala do Penal do Tribunal Supremo, afirmando que

“A exención do control xurisdiccional non significa que tales actos non sexan vinculantes e podan non ser respectados e incumpridos. Os Estados conservan a obriga de non facer ou de abstención de actos que impidan o seu respecto, así como a obriga de facer o necesario para asegurar o seu cumprimento.”⁶⁰⁵

E aínda que esta competencia *sui generis* exclúa os actos legislativos, o carácter obrigatorio das decisións recóllese no artigo 288 do TFUE.

IV.2. A expansión dos poderes da Unión a través dos propios Tratados

Vexamos a continuación dous tipos de cláusulas que figuran nos tratados, e que poden supor mecanismos para a expansión das competencias e os poderes da Unión Europea.

En primeiro lugar trataremos dos artigos 114 e 115 do TFUE, que consisten na facultade á Unión para a adopción de directivas conducentes á “aproximación das disposicións legais, regulamentarias e administrativos dos Estados membros que incidan directamente no establecemento ou funcionamento do mercado interior” —artigo 115 do Tratado de Funcionamento da Unión Europea—; ou medidas de harmonización da lexislación e normativas dos Estados membros “que teñan por obxecto o establecemento e o funcionamento do mercado interior” —artigo 114.1 do mesmo tratado—.

Ó tratar sobre estes dous artigos estamos perante unha especie de título competencial «horizontal». É dicir: a Unión terá poder para legislar co obxecto de sobreporse ás lexislacións dos Estados membro, cando considere que estas últimas entorpecen o establecemento e o funcionamento do mercado interior. Esta sobreposición da actuación europea levarase a cabo mediante medidas ou directivas encamiñadas a lograr a aproximación das lexislacións. Prevense mecanismos, non obstante, para que os Estados membro manteñan as súas lexislacións diverxentes, e incluso a promulguen nova, fundándose, por exemplo, na protección do medio do

traballo ou o medio ambiente —apartados 4 e 5 do artigo 114 do TFUE—. Sen embargo a Comisión resérvase un papel preponderante, sometendo a control e a aprobación as lexislacións dos Estados membro que se apartan das súas medidas harmonizadoras —artigo 114.6 do TFUE—, e incluso tendo poder para propor adaptacións das normativas dos Estados membro que fosen aprobadas consonte ó apartado anterior.

¿Supón isto un título competencial? A pregunta é importante, porque, de acordo con Malin Wällgren, valorando a aplicación do artigo 114:

“A aplicación xeral do artigo violaría o principio de atribución. Alí non hai discreción para a competencia, e hai unha razón pola que existen bases legais específicas que conteñan as condicións que deben cumprirse para poder promulgar unha nova lexislación. O lexislador da Unión Europea non pode darse a si mesmo competencia para a conveniencia de realizar determinados intereses políticos, e que o Tribunal de Xustiza da Unión Europea simplemente repita as condicións que han de darse para recorrer ó artigo 114 non constitúa unha salvagarda constitucional suficiente. O dereito constitucional non debe ser eludido usando o artigo 114 do TFUE como a máis conveniente base legal para lexislar consonte a un indulxente procedemento de votación. Existe a alternativa na cláusula de flexibilidade do artigo 352 do TFUE, que é posible utilizar cando non existe unha base xurídica explícita para unha medida. Sen embargo, o uso do artigo 352 do TFUE está rodeado de implicacións políticas e require votación por unanimidade, e debido a iso é raramente utilizado⁶⁰⁶.”

Isto lévanos ó estudo do artigo 352 do Tratado de Funcionamento da Unión Europea, e que contén o que se denominou «cláusula de flexibilidade». Defínese con claridade no apartado 1 do mencionado artigo:

“Cando se considere necesaria unha acción da Unión no ámbito das políticas definidas nos Tratados para acadar un dos obxectivos fixados por estes, sen que se tivesen previsto neles os poderes de actuación necesarios a tal efecto, o Consello adoptará as disposicións adecuadas por unanimidade, a proposta da Comisión e previa aprobación do Parlamento Europeo. Cando o Consello adopte ditas disposicións de acordo a un procedemento lexislati-

606. Malin WÄLLGREN: *Exploring the Outer Limits of Article 114 TFEU- towards a general power?*; pp. 58-59.

vo especial, pronunciarase tamén por unanimidade, a proposta do Comisión e previa aprobación do Parlamento Europeo.”

Polo tanto, atopámonos perante unha situación de feito na cal a Unión carece dos “poderes de actuación necesarios” para afrontala, xa que, consonte ó principio de atribución, quedaron aqueles fóra das competencias da Unión. Non obstante, entendendo que esa situación pode subsumirse dentro dos “obxectivos fixados” polos tratados, é precisa a actuación da Unión. Isto implica unha “extensión da competencia máis alá do atribuído.⁶⁰⁷” O que fai imprescindible a actuación dos Estados membros, «señores dos tratados», xa que supón unha nova atribución competencial. Martín y Pérez de Nanclares, facendo referencia ó Tribunal Federal Constitucional alemán sostén:

“o seu uso [do artigo 352] implica por si mesmo unha nova atribución de competencias soberanas, e, por tanto, sométeo a unha reserva de lei. [...] É dicir, cada vez que a Unión pretenda ditar un acto fundado nesa base xurídica en Alemaña requirirase unha lei das previstas no artigo 23.1 inciso segundo LFB. Certamente, existe un sector doutrinal relevante para o que “resulta convincente” esta nova esixencia. Con todo, ó noso entender trátase dunha cautela de todo punto desproporcionada.⁶⁰⁸”

Para o profesor Díez-Hochleitner este artigo⁶⁰⁹ supón unha cláusula de feche do sistema competencial, na medida que “atribúe competencias residuais —coa finalidade de suplir as lagoas do Tratado— ó permitir que a Comunidade Europea funde nela a súa acción sempre que «resulte necesaria para lograr, non funcionamento do mercado común, un dos obxectivos da comunidade».⁶¹⁰”

En cambio, e na nosa opinión erroneamente, o profesor Díez-Picazo entende que o antigo artigo 308 do TCE —actual 352 do TFUE— supón “unha verdadeira cláusula de *implied powers*, que se inscribe perfectamente na tradición do federalis-

607. MANGAS MARTÍN: ‘La distribución de competencias...’ p. 13.

608. MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES: ‘Órdago del Tribunal Constitucional alemán al proceso de integración Europea (Algo más que una sentencia crítica con el Ttratado de Lisboa)’; p. 128. Coas siglas LFB refírese á Lei Fundamental de Bonn.

609. JAVIER DÍEZ-HOCHLEITNER: ‘El sistema competencial comunitario ante la CIG’O4: los trabajos en curso de la convención’; p. 115. O profesor DÍEZ-HOCHLEITNER refírese ó antigo artigo 308 do TCE, que se corresponde co actual 352 do TFUE.

610. *Ibid.*

mo: abonda que o obxectivo sexa comunitario para que a actuación das institucións comunitarias sexa xuridicamente posible.⁶¹¹ A existencia de poderes implícitos significa que tales poderes poden predicarse dos poderes expresamente conferidos polos tratados: que estes últimos sexan reais e efectivos precisan da existencia dos primeiros⁶¹². Para o seu recoñecemento como tales abondaría con unha interpretación xurisprudencial⁶¹³. Sen embargo, o procedemento do artigo 352 do TFUE esixe a participación da Comisión, elevando unha proposta sobre as medidas a adoptar, que será aprobada polo Parlamento, para, a continuación, someterse de novo á aprobación, por unanimidade, do Consello —e tendo en conta a opinión, xa mencionada, do Tribunal Constitucional Federal alemán—. Igualmente, o procedemento da cláusula de flexibilidade, de acordo ó apartado 2 do artigo 352, implicará o control da subsidiariedade polos parlamentos dos Estados membros —consonte ó artigo 5,3 do Tratado da Unión Europea e ó protocolo nº 2 sobre a aplicación dos principios de subsidiariedade e proporcionalidade—. O papel activo dos Estados membros —ora ben a través das institucións europeas, coma o Consello; ora mediante a participación no control da subsidiariedade— restan virtude, baixo o noso criterio, á categorización do artigo 352 do TFUE no eido dos poderes implícitos, xa que estes serían máis conformes coa «auto-integración» do ordenamento europeo polas propias institucións. E aquí conséntase que se precisa dos Estados membros para lograr a aprobación das medidas para a consecución dos obxectivos.

E concluindo coa cláusula de flexibilidade, o Tratado de Funcionamento da Unión Europea sinala certos ámbitos nos cales non poderá operar. Primeiramente, naqueles casos nos que se pretenda utilizar o artigo 352 do TFUE para a harmonización de lexislación dos Estados membros, cando esta harmonización se exclúa expresamente polos tratados —apartado 3 do mesmo artigo 352—. En segundo termo tampouco “poderá servir de base para acadar obxectivos do ámbito da política exterior e de seguridade común”.

611. Luis María DIEZ-PICAZO: ‘La naturaleza de la Unión Europea’; p. 28.

612. Vid. MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES: *El sistema de competencias de la Comunidad Europea*; p. 126.

613. Vid. MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES: ‘La delimitación de competencias...’ p. 351.

Pero volveremos brevemente sobre esta cláusula de flexibilidade ó tratar, liñas máis adiante, sobre o Mecanismo Europeo de Estabilidade.

Finalmente faremos unha mención a unha forma na que a Unión pode actuar, pero non inflúe no ámbito competencial, na medida que as competencias serán compartidas pola Unión e os Estados membros. Trátase da categoría das cooperación reforzadas. Por estas, no marco das competencias non exclusivas da Unión Europea, os Estados membros usan das institucións europeas para “impulsar os obxectivos da Unión, protexer o seus intereses e reforzar o seu proceso de integración” —artigo 20.1 do Tratado da Unión Europea—. Se ben xuridicamente non implica un aumento das atribucións competenciais, de facto si supón que a Unión, pola promoción dos Estados membros que impulsan a cooperación reforzada —un mínimo de nove—, opera nunha materia en concreto con maior intensidade ou nunha maior extensión. Esta actuación da Unión non vincula a tódolos Estados membros, senón que só o fai con aqueles que adoptan a cooperación reforzada. E son tamén estes últimos os que teñen o poder de decisión sobre a mesma; se ben as cooperación reforzadas están abertas a que tódolos Estados membros se sumen a elas. Implican, por tanto, o que se coñece como «Europa a varias velocidades», e significaría, en certo sentido, unha forma de federalismo asimétrico.

IV.3. O Mecanismo Europeo de Estabilidade.

Coa crise económica financeira iniciada en febreiro do ano 2.007⁶¹⁴, tanto os Estados membros da Unión así como as institucións comunitarias caeron na conta das dificultades polas que atravesaría a Unión Monetaria, e en especial a perviven-

614. A data de inicio da crise non é unanimemente aceptada pola doutrina económica, pero podería fixarse unha data aproximada, en atención á crise das *subprime*. Esta crise ten un carácter mundial, pero en España considerouse que perdurou entre os anos 2.008 a 2.014, aínda que os seus efectos se mantiveron no tempo, en certos ámbitos —coma o da débeda pública, e o seu compromiso sobre os Orzamentos do Estado—, solapándose coa crise económica provocada polos efectos da peste causada pola Covid-19. *Cf.* neste sentido Jorge URBANEJA CILLÁN: ‘El Mecanismo Europeo de Estabilidad. Análisis a través de la jurisprudencia comunitaria en el asunto Pringle’; p. 125; con Augusto AGUILAR CALAHORRO: ‘La decisión Pringle en el proceso de constitucionalización de la Unión Europea’; p. 342.

cia do Euro, ameazadas polas situacións particulares que atinxían a diversos Estados da Unión —que tiñan como moeda o Euro—, con contías de débeda pública sumamente elevada, e sobre a cal, paulatinamente, se elevaban os tipos de interese. A isto uníase, por exemplo, o cuestionamento da solidez do sistema financeiro privado dalgúns dos Estados. O Consello Europeo de 24 e 25 de marzo do 2.011, decidirá⁶¹⁵, así, a introdución dun terceiro parágrafo no artigo 136 do TFUE, co seguinte contido:

“Os estados membro cuxa moeda é o euro, poderán establecer un mecanismo de estabilidade que se activará cando sexa indispensable para salvagardar a estabilidade da zona do euro no seu conxunto. A concesión de toda axuda financeira necesaria de acordo ó mecanismo supeditarase a condicións estritas”.

Este parágrafo, segundo o profesor Pereira Menaut, ten un “indubidable sentido federalizante.”⁶¹⁶ O mesmo texto oficial⁶¹⁷ que aproba a introdución deste parágrafo nos considerandos 2 a 4 introduce a idea do Mecanismo Europeo de Estabilidade como instrumento permanente para “contribuír a preservar a estabilidade económica e financeira da propia Unión⁶¹⁸”, desprazando a aplicación do artigo 122.2 do TFUE —que tería unha aplicabilidade relativa, ou sería precisa unha interpretación extensiva do mesmo para encadrar a concesión de axudas financeiras—; e sometendo as axudas concedidas a “condicións estritas.”⁶¹⁹ Igualmente, o considerando 1 da Decisión establece:

“Tal decisión non pode aumentar as competencias atribuídas á Unión polos Tratados e a súa entrada en vigor está supeditada á posterior aprobación polos Estados membros, de conformidade coas súas respectivas normas constitucionais.”⁶²⁰

615. Decisión do Consello Europeo 2011/199/UE. D.O.U.E. do 6 de abril do 2.011 L91/1 e L91/2.

616. PEREIRA MENAUT: *Código Constitucional de la Unión Europea*; p. 399.

617. Decisión do Consello Europeo 2011/199/UE.

618. Considerando 4 da Decisión 2011/199/UE.

619. *Ibid.* considerando 3.

620. *Ibid.* considerando 1.

Disto podemos extraer dúas premisas esenciais que permitan identificar a natureza do M.E.D.E.: en primeiro lugar, a súa existencia non poderá supor o incremento das competencias da Unión Europea; e en segundo termo, a súa existencia dependerá exclusivamente da aprobación dos membros que o integren. De tal xeito que este mecanismo constitúese como un instituto fóra da estrutura institucional da Unión Europea, intencionadamente, para preservar, precisamente, a prohibición de incremento das competencias da Unión Europea, ou que o propio M.E.D.E atinxa ós artigos da primeira parte do TFUE⁶²¹. O M.E.D.E, así entendido establécese mediante tratado internacional dos países integrantes do mesmo —polo que o seu carácter semella xuridicamente alleo á Unión Europea—, o 2 de febreiro do 2.012, ratificándose por parte do Reino de España o 21 de xuño do 2.012⁶²².

Atendendo a isto estamos perante dous polos entre os cales existe certa tensión: un de tales polos sería o da configuración xurídica do Mecanismo de Estabilidade e a súa natureza de carácter internacional —pola cal serán os estados asinantes do tratado aqueles que decidan sobre a aplicación do mesmo—, e o outro dos polos sería o contido real do Tratado, os actores que participan da aplicación do mesmo, as medidas e as relacións que estas establecen co dereito da Unión Europea, e os efectos reais que a aplicación do Mecanismo Europeo de Estabilidade causa nos Estados membros do mesmo.

O deputado irlandés Thomas Pringle impugna perante os seus tribunais nacionais a ratificación do M.E.D.E. por parte da República de Irlanda. Chegado ó Tribunal Supremo irlandés, este, ante as dúbidas presentadas, decide elevar unha dobre cuestión prexudicial perante o Tribunal de Xustiza da Unión Europea: sobre se é válida a decisión pola cal se establece o M.E.D.E. (Decisión 2011/199/UE), e en segundo termo, que o Tribunal de Xustiza determine a interpretación de varios artigos do TUE e o TFUE⁶²³ co obxecto da posibilidade de ratificación de

621. *Vid.* AGUILAR CALAHORRO: 'La decisión Pringle en el proceso de constitucionalización de la Unión Europea'; p. 349.

622. O instrumento de ratificación publícase no B.O.E núm. 239, de xoves 4 de outubro do 2.012, pp. 70.375 a 70.397.

623. Serán os artigos 2, 3, 4.3 e 13 do TUE; 2.3, 3.1.c) e 3.2, 119 a 123 e 125 a 127 do TFUE; e ademais os principios xerais de tutela xudicial efectiva e de seguridade xurídica. *Vid.*

Irlanda do Tratado M.E.D.E. Esta cuestión prexudicial dará como resultado a sentenza do Tribunal de Xustiza da Unión Europea de 27 de novembro do 2.012, na que se chegan a conclusións que levan á admisibilidade, consonte ó dereito europeo, da validez do Tratado M.E.D.E.

En primeiro termo, o TXUE considera que, de acordo á súa propia configuración, o Mecanismo de Estabilidade constitúe unha entidade independente das institucións comunitarias. No parágrafo 158 da sentenza o tribunal expresa:

“Debe recordarse que da xurisprudencia do Tribunal de Xustiza resulta que, nas materias que non corresponden á competencia exclusiva da Unión, os Estados membros están facultados para confiar ás institucións, fóra do marco da Unión, funcións tales como a coordinación dunha acción conxunta emprendida polos Estados membros, ou a xestión dunha axuda financeira [...] sempre que esas funcións non desvirtúen as competencias que os Tratados UE e FUE atribúen a esas institucións.”

Non obstante, parte das funcións que o M.E.D.E. establece non se confiren a organismos propios que deriven da existencia do mecanismo, e creadas polo tratado que institúe o mesmo —como poden ser o Consello de Gobernadores (cada gobernador será un membro con responsabilidade en materia financeira do Goberno do [estado] membro do M.E.D.E⁶²⁴); ou o Consello de Administración⁶²⁵—, senón que se atribúen a institucións e órganos propios da Unión Europea, como poden ser a Comisión, o Banco Central Europeo e incluso o mesmo Tribunal de Xustiza da Unión.

O parágrafo 156 da Sentencia *Pringle*, con respecto das funcións da Comisión Europea no eido de acción do Mecanismo Europeo de Estabilidade:

“As funcións da Comisión consisten en avaliar as solicitudes de apoio á estabilidade (artigo 13, apartado 1), avaliar a súa urxencia (artigo 4, apartado 4), negociar un Memorando de Entendemento no que se defina con precisión a condicionalidade asociada á asistencia financeira concedida (artigo 13, apartado 3), velar polo cumprimento da condicionalidade asociada á asistencia fi-

Sentencia do Tribunal de Xusticia da Unión Europea de 27 de novembro do 2.012; par. 1.

624. Artigo 5.1 do Tratado Constitutivo do Mecanismo Europeo de Estabilidade.

625. *Ibid.* artigo 6.

nanceira (artigo 13, apartado 7) e participar nas reunións do Consello de Gobernadores e do Consello de Administración en calidade de observador (artigos 5, apartado 3, e 6, apartado 2).”

En atención ás funcións que o Banco Central Europeo asume no marco do M.E.D.E, será o parágrafo 157 da sentenza os que os sintetice con brevidade:

“As funcións atribuídas ó BCE consisten en avaliar a urxencia das solicitudes de apoio á estabilidade (artigo 4, apartado 4), participar en calidade de observador nas reunións do Consello de Gobernadores e do Consello de Administración (artigos 5, apartado 3, e 6, apartado 2) e, en coordinación coa Comisión, avaliar as solicitudes de apoio á estabilidade (artigo 13, apartado 1), negociar un Memorando de Entendemento (artigo 13, apartado 3) e velar polo cumprimento da condicionalidade asociada á asistencia financeira (artigo 13, apartado 7).”

A sentenza afondará na cualificación destas funcións: 1, non son competencia exclusiva da Unión Europea⁶²⁶; 2, “non comprenden ningunha potestade decisoria propia⁶²⁷” das institucións da Unión Europea e a súa acción só vincula ó M.E.D.E e non á UE; e 3, “as tarefas confiadas á Comisión e ó BCE non desvirtúan as atribucións que os Tratados UE e FUE confiren a esas institucións⁶²⁸”.

E finalmente, nos parágrafos 171 a 176 da sentenza *Pringle*, serán os que interpreten positivamente a posibilidade de que o Tratado M.E.D.E. atribúa, no seu artigo 37.3 ó Tribunal de Xustiza da Unión Europea, a competencia para “pronunciarse sobre calquera controversia entre Estados membros relacionada co obxecto dos Tratados⁶²⁹, se dita controversia lle é sometida en virtude dun compromiso”, e isto en virtude do artigo 273 do TFUE⁶³⁰.

Como se pode ver, a Unión Europea non forma parte do Mecanismo Europeo de Estabilidade como parte titular do mesmo, senón que as súas funcións son

626. Sentencia *Pringle*, par. 160.

627. *Ibid.* par. 161.

628. *Ibid.* par. 162.

629. Referímonos aquí ós Tratados da Unión e de Funcionamento da Unión. O obxecto do M.E.D.E. non é alleo a competencias non exclusivas da Unión Europea, como é a política económica.

630. *Vid.* AGUILAR CALAHORRO: ‘La decisión *Pringle* en el proceso...’; p. 360.

atribuídas por parte dos Estados membros en virtude do propio Tratado Constitutivo de 2 de febreiro do 2.012. De aí que tanto a xurisprudencia como a doutrina conclúan con que a natureza do M.E.D.E é intergubernamental⁶³¹, propia do ordenamento xurídico internacional.

Esta exclusión do Mecanismo Europeo de Estabilidade do marco xurídico-institucional da Unión Europea contribuiría á salvagarda do cumprimento do artigo 125 do Tratado de Funcionamento da Unión Europea. En virtude deste artigo prohibese tanto que a Unión Europea coma que os Estados membros “asuman ou respondan” dos compromisos financeiros doutros Estados membros, sempre e cando isto implique a minoración e incluso a eliminación da responsabilidade do Estado titular da obriga financeira⁶³².

Esta minoración ou eliminación da responsabilidade do Estado membro, asumíndose por outro estado tamén se ve enervada pola propia letra do artigo 136.3 TFUE así como da interpretación que do mesmo fai o Tribunal de Xustiza da Unión Europea, en relación co artigo 125 do TFUE. Expliquemos con brevidade este extremo: Se ben o M.E.D.E. se encadra nun marco institucional autónomo e alleo ó da Unión Europea, os Estados membros —do Mecanismo— non están exentos de aplicar o dereito da Unión neste eido, porque, aínda que as materias afectadas non están dentro das exclusivas da Unión, si integran as competencias compartidas. De tal xeito que habería que asegurar, tamén, o cumprimento do artigo 125 do Tratado de Funcionamento da Unión. Lógrase este extremo mediante o establecemento das “condicións estritas⁶³³” ás que se supeditan as concesións de axudas financeiras consonte ó Mecanismo de Estabilidade. E a sentenza *Pringle*, nos seus fundamentos xurídicos III e II2 interpreta este extremo:

“III/ Aínda que, certamente, en virtude dos artigos 3, 12, apartado 1, e 13, apartado 3, parágrafo primeiro, do Tratado MEDE, a asistencia financeira concedida a un Estado membro, que sexa membro do MEDE, está suxeita a unha estrita condicionalidade adaptada ó instrumento de asistencia elixido, que poderá adoptar a forma dun programa de axuste macroeconómico, a condicionalidade prevista non constitúe, sen embargo, un instrumento de

631. Vid. URBANEJA CILLÁN: ‘El Mecanismo Europeo de Estabilidad. Análisis...’; p. 138.

632. Vid. AGUILAR CALAHORRO: ‘La decisión *Pringle*, en el proceso...’; p. 354 e ss.

633. Artigo 136.3 do Tratado de Funcionamento da Unión Europea.

coordinación das políticas económicas dos Estados membros, senón que trata de asegurar a compatibilidade das actividades do MEDE, en especial co artigo 125 TFUE, e coas medidas de coordinación adoptadas pola Unión.

112/ En efecto, o artigo 13, apartado 3, parágrafo segundo, do Tratado MEDE, prevé expresamente que a condicionalidade asociada a un apoio á estabilidade deberá ser «plenamente compatibles coas medidas de coordinación da política económica previstas no [Tratado FUE]». Por outro lado, do apartado 4 do mesmo artigo resulta que a Comisión comprobará, antes de asinar o Memorando de Entendemento que defina a condicionalidade que acompaña a un apoio á estabilidade, que as condicións impostas sexan plenamente compatibles coas medidas de coordinación da política económica.”

Aquí debemos chamar a atención sobre a aparencia da configuración xurídica do M.E.D.E. Semella así unha especie de subterfuxio para evitar tanto a aplicación dunha cooperación reforzada —algo que xa sinala o deputado Thomas Pringle na súa impugnación— así como a elusión da aplicación do artigo 352 do TFUE. Con respecto deste último extremo, o propio Tribunal de Xustiza da Unión Europea se expresa no fundamento 67 da sentenza:

“En canto á cuestión de se a Unión podería establecer un mecanismo de estabilidade análogo ó previsto pola Decisión 2011/199 baseándose no artigo 352 TFUE, basta constatar que a Unión non exerceu a súa competencia en virtude dese artigo e que en calquera caso esa disposición non lle impón nin unha obriga de actuar.”

O Tribunal de Xustiza, por tanto, confirma a posibilidade de que a cláusula de flexibilidade do dereito europeo operase no marco da creación dun Mecanismo de Estabilidade que se encadrase totalmente dentro do marco institucional da Unión Europea⁶³⁴, coas garantías e papel preponderante que se outorgaría ás institucións comunitarias. ¿Que implicación, tería, por tanto a elección dunha vía —a do 136.3 TFUE ó marxe da estrutura da Unión— ou a outra —a aplicación do artigo 352 TFUE— en termos xurídicos?

Mediante o establecemento dun Tratado «alleo» ó marco institucional da Unión, como se fixo coa institución do M.E.D.E. obviouse o rixido procedemento para a adopción de accións en virtude da cláusula de flexibilidade, que darían

entrada a terceiros estados que non forman parte daqueles que teñen o Euro como moeda. Precisaríase a unanimidade do Consello, baixo proposta da Comisión e coa aprobación previa do Parlamento Europeo. Sería tamén preciso o control de respecto ó principio de subsidiariedade previsto no apartado 3 do artigo 5 do Tratado da Unión Europea, así coma o protocolo nº 2, relativo á aplicación dos principios de proporcionalidade e subsidiariedade —o que implicaría a participación no procedemento lexislativo de países estraños ó Eurogrupo, pero tamén, incluso a entidades «autónomas», «rexionais» ou incluso «federadas», de acordo ás constitucións nacionais dos Estados membro—. E igualmente o sometemento ó Tribunal de Xustiza da Unión Europea sería máis completo, e cunha maior lexitimación activa. Por tanto, mediante o recurso á celebración dun Tratado por vía da aplicación do artigo 136.3 do TFUE logrouse esquivar o máis garantista procedemento da cláusula de flexibilidade, permitindo unha especie de híbrido entre o dereito comunitario e o dereito internacional «externo» á Unión Europea.

Outro extremo que se logra evitar é o do control tanto do propio M.E.D.E. coma dos Memorandos de Entendemento por calquera outra persoa ou entidade que non sexa directamente unha Parte Contratante do Tratado de 2 de febreiro do 2.012. Se ben o Tribunal de Xustiza da Unión Europea terá competencias para coñecer das controversias que se susciten entre membros do M.E.D.E.⁶³⁵ na medida que este é un tratado internacional extraño ó ordenamento europeo, a lexitimación activa corresponde unicamente ós Estados parte, quedando, por tanto, así excluídos particulares coma calquera outra institución —xa for de dereito público ou privado— que se considerase prexudicada. Especialmente polos Memorandos de Entendemento, que son, precisamente os que imponen as medidas macroeconómicas que inflúen directamente sobre a cidadanía⁶³⁶.

¿Implicaría isto unha desprotección xurisdiccional —e por tanto unha vulneración do dereito fundamental á tutela xudicial efectiva do artigo 47 da Carta de

635. Apartado 3 do artigo 37 do Tratado Constitutivo do Mecanismo Europeo de Estabilidade; en relación co artigo 273 do Tratado de Funcionamento da Unión Europea.

636. Vid. AGUILAR CALAHORRO: 'La decisión *Pringle* en el proceso...'; p. 362.

Dereitos Fundamentais da Unión Europea —un extremo que o deputado Pringle introduce na súa impugnación—?

O Tribunal de Xustiza fallará de acordo á concepción «externa» do M.E.D.E. respecto das institucións da Unión, e así nos fundamentos xurídicos 179 a 181 da sentenza *Pringle*, dirá:

“179/ É oportuno recordar acerca diso que, consonte ó artigo 51, apartado 1 da Carta, as disposicións desta diríxense ós Estados membros unicamente cando apliquen o Dereito da Unión. En virtude do apartado 2 dese mesmo artigo, a Carta non amplía o ámbito de aplicación do Dereito da Unión máis alá das competencias da Unión, nin crea ningunha competencia ou misión novas para a Unión, nin modifica as competencias e misións definidas nos Tratados. Polo tanto, o Tribunal de Xustiza debe interpretar, á luz da Carta, o Dereito da Unión dentro dos límites das competencias atribuídas a esta [...]

180/ Pois ben, hai que observar que os Estados membros non aplican o Dereito da unión, no sentido do artigo 51, apartado 1, da Carta, ó instituír un mecanismo de estabilidade coma o MEDE, para cuxo establecemento os Tratados UE e FUE non atribúen ningunha competencia específica á Unión, segundo resulta do apartado 105 da presente sentenza.

181/ De canto antecede resulta que o principio xeral de tutela efectiva non se opón á celebración entre os Estados membros cuxa moeda é o euro dun acordo coma o Tratado MEDE nin á ratificación de dito Tratado por eses Estados membros.”

Estamos, así, perante unha especie de intento de equilibrio que pretende conxugar a aplicación do dereito da Unión Europea, na medida en que os Estados membros do M.E.D.E. e as institucións da Unión implicadas no mesmo executan e levan a cabo políticas e medidas que son propias do ámbito competencial da Unión, pero ó mesmo tempo se exclúe a aplicación de tal dereito da Unión Europea «por enteiro». En palabras do profesor Ordóñez Solís⁶³⁷:

“En calquera caso, a *sentenza Pringle* resulta equilibrada, pero, sen dúbida, tamén obrigou ó Tribunal de Xustiza a aceptar difíciles malabarismos derivados dunha febre desbocada de reformas, *intra e extra muros* da Unión Euro-

pea, dirixidas polo Consello Europeo e sen contar cos representantes dos cidadáns”.

Estes «malabarismos» xustificanse máis politicamente que no ámbito do dereito. O Tribunal de Xustiza da Unión Europea, nun exercicio de activismo, o que pretende é “salvar (a toda costa) as crise da débeda soberana que asolaba o sur da Unión, acelerando os procedementos, a nivel internacional, que durante anos non se crearan nin integraran por vía comunitaria⁶³⁸”. É dicir, o que se busca é a consecución dun obxectivo, non importando a categorización teórica do mecanismo que poría a solución pretendida ós problemas financeiros que se presentaban. ¿Que implicacións ten, por tanto, no marco da gobernanza multinivel?

O profesor Pereira Menaut sostén que o parágrafo 3 engadido ó artigo 136 do TFUE ten un “sentido indubidablemente federalizante⁶³⁹”. Pero velaquí que ¿onde estaría tal sentido federalizante cando o Tribunal cualifica xuridicamente ó instrumento xurdido da aplicación do 136.3 do TFUE como de carácter eminentemente internacional, e por tanto estraño ó dereito propio da Unión Europea?

Na nosa opinión, o argumento da profundización federalizante non pode sucumbir ante, unicamente, a cualificación xurídica do Tribunal. Primeiramente polo argumento xa exposto da actuación intencional do TXUE; pero tamén porque entendo necesario que se debe atender ás medidas concretas e materiais que se establecesen mediante o M.E.D.E. e, sobre todo, os Memorandos de Entendemento, que, en último termo, rematan por ser as efectivas accións que penetran na actividade dos Estados membro, e que condicionan a súa actividade, e por tanto, o exercicio das súas competencias. Á marxe do anterior, pero abundando na idea do federalismo, o propio Tribunal, como xa se expuxo, salientou que, na medida que os Estados membros do M.E.D.E. e as institucións europeas están a manobrar sobre competencias compartidas da Unión, o dereito desta debe ser salvagardado nesa actuación.

Vexamos exemplos concretos que nos axuden na comprensión das medidas levadas a cabo polos estados obrigados á sinatura dun Memorando de Entendemento —*MoU: Memorandum of Understanding*, así coñecidos en inglés—. Tal

638. AGUILAR CALAHORRO: ‘La decisión Pringle en el proceso...’; p. 365.

639. PEREIRA MENAUT: *Código Constitucional de la Unión Europea*; p. 399.

instrumento, de acordo ó apartado 3 do artigo 13 do Tratado M.E.D.E. consistirá nun documento

“no que se defina con precisión a condicionalidade asociada ó instrumento de asistencia financeira. O contido do Memorando de Entendemento reflexará a gravidade das deficiencias que haberá que abordar e o instrumento de asistencia financeira elixido. [...] Será plenamente compatible coas medidas de coordinación da política económica previstas no TFUE, en particular con calquera acto do Dereito da Unión Europea, incluído calquera ditame, advertencia, recomendación ou decisión que se dirixise ó membro do M.E.D.E en cuestión.”

E no apartado 4 do mesmo artigo:

“A Comisión Europea asinará o Memorando de Entendemento en nome do M.E.D.E, a condición de que cumpra as condicións establecidas no apartado 3 e teña sido aprobado polo Consello de Gobernadores.”

No caso de Portugal, por exemplo, as medidas que se prevén no Memorando de Entendemento, condicionantes para a concesión das axudas financeiras son, entre outras: 1, a reorganización dos gobernos locais (apartado 1.7.iii); 2, a promoción da mobilidade dos cadros de persoal en tódolos niveis administrativos (apartado 1.7.v); a redución dos custos na educación (apartado 1.8) de acordo ás seguintes pautas⁶⁴⁰:

“Reducir custos no ámbito da educación co obxectivo de aforrar 195 millóns de euros mediante a racionalización da rede escolar mediante a creación de grupos escolares; reducir as necesidades de persoal; centralizar as adquisicións; e reducir e racionalizar as transferencias ás escolas privadas en convenios de asociación.”

Tamén se esixe a redución das pensións públicas que sobrepasen os 1.500 euros; así como a suspensión da indexación do incremento das mesmas⁶⁴¹ —coa excepción das pensións máis baixas—. Ou por exemplo o incremento dos ingresos polo IVE⁶⁴² —reducindo as exencións, reasignando os bens e servizos noutros tra-

640. Páxina 3 do Memorando de Entendemento de 17 de maio do 2.011. Pode atoparse en: https://ec.europa.eu/economy_finance/eu_borrower/mou/2011-05-18-mou-portugal_en.pdf.

641. Apartados 1.11 e 1.12 do Memorando de 17 de maio do 2.011; p.3.

642. Apartado 1.23 do Memorando de 17 de maio do 2.011; p. 4.

mos superiores do IVE, ou modificando o dereito tributario das autonomías de Azores e Madeira para que a redución do IVE nestas non sexa superior ó 20%—.

Do mesmo xeito se producen recortes e reestruturacións non só en materia de finanzas, públicas ou privadas, senón que non ámbito das infraestruturas de transporte, enerxía, comunicacións e seguros —medidas de privatización⁶⁴³—; a redución de unidades administrativas nun mínimo do 15% no nivel central⁶⁴⁴; ou no ámbito sanitario, por exemplo, e entre outras medidas: “inducir ós sanitarios de tódolos niveis do sistema, sexa público ou privado, a prescribir medicamentos xenéricos, e na menos custosa das marcas⁶⁴⁵”.

Non afondemos máis en exemplos particulares, no caso portugués —un país unitario e fortemente centralizado, coa excepción das rexións autónomas insulares de Azores e Madeira—. Ante todos estes casos cabería preguntarse o seguinte ¿podería sosterse, por si mesma, a afirmación de que o Memorando de Entendemento derivado da aplicación do Mecanismo Europeo de Estabilidade non afecta ás competencias de Portugal? ¿E non afecta directamente ás competencias das rexións autónomas de Portugal, Azores e Madeira, en materia de financiamento propio? Acudamos, de novo neste traballo, ás ideas de Alexander Hamilton: non existe verdadeira autonomía sen unha capacidade de financiación propia. Na medida que outra entidade allea indica cales e como han de ser os ingresos ¿canto grao de autonomía queda?

A autonomía vese comprometida no momento en que o M.E.D.E. indica en que sectores hai que efectuar reformas ou recortes, redimensións das administracións públicas, configurar o sistema educativo público, ou a contía máxima das pensións públicas. Aceptemos o argumento xa exposto do Tribunal de Xustiza da Unión Europea: o M.E.D.E. non forma parte da estrutura institucional da Unión Europea; pero aceptemos tamén o outro argumento que xa tratamos: o M.E.D.E. en tanto está composto por Estados membros da Unión Europea e na súa actuación participan institucións da mesma, na medida que executen accións que podan ser encadradas nas competencias compartidas da Unión, han de aplicar o De-

643. Apartado 3.31 do Memorando de 17 de maio do 2.011; p. 14.

644. Apartado 3.39 do Memorando de 17 de maio do 2.011; p. 15.

645. Apartado 3.58 do Memorando de 17 de maio do 2011; p. 18.

reito Europeo. ¿Serán, entón, conformes co Dereito Europeo os recortes en materia de educación, cando o artigo 165 do TFUE contén, no seu primeiro apartado, que “a Unión contribuirá ó desenvolvemento dunha educación de calidade fomentando a cooperación entre os Estados membros, e se for necesario, apoiando e complementando a acción destes no pleno respecto das súas responsabilidades en canto ós contidos da ensinanza e á organización do sistema educativo”?

A resposta, ó noso xuízo é negativa. O profesor Aguilar Calahorro sostén⁶⁴⁶:

“Non fai falta dicir que este Memorando, atendendo á influencia de determinados Estados membros, impón unha política de austeridade que implica «recortes» no gasto público en materia social dos Estados e que está causando terrible sufrimento ós cidadáns dos Estados en crise”.

Cando os preceptos en materia social que se conteñen no TFUE predicán “o fomento do emprego, a mellora das condicións de vida e de traballo, a fin de conseguir a súa equiparación pola vía do progreso, unha protección social axeitada [...] e a loita contra as exclusións⁶⁴⁷”; ou que “a acción da Unión, que complementará as políticas nacionais, encamiñárase a mellorar a saúde pública, previr as enfermidades humanas e evitar as fontes de perigo para a saúde física e psíquica⁶⁴⁸”; semella que se enfrontan coas disposicións do Memorando. Non se pode admitir, por tanto, que se aplique dereito da Unión. E incídese directamente sobre competencias compartidas, condicionando severamente a parte de tales competencias que corresponde executar ós Estados membro.

Os programas do M.E.D.E. ocupáronse das crises de Irlanda, Portugal e Grecia, non afectando a España. En cambio, a axuda financeira a España orientouse á reestruturación do sector bancario, impondo obrigas ó Estado neste eido, e invadindo competencias tanto centrais como autonómicas.

Vexamos un exemplo claro no caso do Memorando de Entendemento que subscribiu o Reino de España o 20 de xullo do 2012 para o acceso ó financiamento da Facidade Europea de Estabilización Financeira. O Fondo, ou Facidade Europea de Estabilización Financeira é unha entidade distinta do M.E.D.E. e si foi

646. AGUILAR CALAHORRO: ‘La decisión Pringle en el proceso...’; p. 344.

647. Artigo 151 do TFUE.

648. Artigo 168 do TFUE.

aprobado polos 28 membros da Unión Europea, no marco institucional e do dereito da Unión. Un dos obxectivos a cumprir foi a paulatina minoración do papel que as antigas caixas de aforro tiñan sobre os bancos constituídos no seu seo, así como a redefinición dos requisitos para os membros dos órganos de goberno das caixas⁶⁴⁹. Parellamente sepárase a obra social vinculada ás caixas da parte financeira das mesmas, que rematan por ser bancos. Bancos posteriormente nacionalizados, e administrados polo Fondo de Reestruturación e Ordenación Bancaria —F.R.O.B—. Finalmente estes bancos son vendidos a outras entidades bancarias privadas.

Recordemos, neste punto o artigo 30.1.5 do Estatuto de Autonomía de Galicia:

“De acordo coas bases e a ordenación da actuación económica xeral e a política monetaria do Estado, corresponde á Comunidade Autónoma galega, nos termos do disposto nos artigos 38, 131 e 149.1, 11 e 13 da Constitución a competencia exclusiva das seguintes materias:

Institucións de crédito corporativo, público e territorial e Caixas de Aforro.”

Neste punto cabería preguntarse: ¿en que concreto título competencial se fundamenta a acción do Goberno central, en España, para a través do F.R.O.B. reordenar o sector financeiro público galego? Acudiremos ás sentenzas do Tribunal Constitucional español 182/2013, de 23 de outubro⁶⁵⁰; e 47/2015, de 5 de marzo⁶⁵¹, que resolven cuestións xa anteriores ó Memorando de Entendemento do 20 de xullo do 2.012.

A primeira das sentenzas, a 182/2013 resolve os recursos de inconstitucionalidade interpostos polos Consellos de Goberno da Xunta de Extremadura, a Xunta de Galicia, a Comunidade de Madrid e a Generalitat de Catalunya contra o Real

649. Memorando de Entendemento sobre condicións de política sectorial financeira, de 20 de xullo do 2.012; p. 13. Pode atoparse en https://www.mineco.gob.es/stfls/mineco/prensa/ficheros/noticias/2012/120720_MOU_espanyol_2_rubrica_MECC_VVV.pdf (data de última consulta, 25 de marzo do 2.021)

650. B.O.E. núm. 278, de 20 de novembro do 2.013; pp. 79-117.

651. B.O.E. núm. 85, de 9 de abril do 2.015; pp. 174-190.

Decreto-lei 9/2009, de 26 de xuño, sobre a reestruturación bancaria e reforzamento dos recursos propios das entidades de crédito. Nos seus fundamentos xurídicos 4 e 5 establece a competencia estatal para a actuación sobre as caixas de aforro mediante o citado Real Decreto-lei en atención á competencia estatal fundada nas alíneas 11 e 13 do apartado 1 do artigo 149 da Constitución Española. Isto é: bases da ordenación de crédito, banca e seguros; e bases e coordinación da planificación xeral da actividade económica.

A sentenza 47/2015 falla sobre o recurso de inconstitucionalidade interposto pola Xunta de Galicia en relación co Real Decreto-lei 2/2011, de 18 de febreiro, para o reforzamento do sistema financeiro. Este Real Decreto-lei consistiu no utilizado polo Goberno central para, esquivando a competencia autonómica, «bancarizar» Novacaixagalicia: a caixa resultante das fusións das caixas de aforro que existían en Galicia. A sentenza recorre, no seu fundamento xurídico 6, ós fundamentos xurídicos 4 e 5 da sentenza 182/2013: o título competencial do Estado para a súa actuación, con preeminencia sobre a competencia galega, é o contido no artigo 149.1, regras 11ª e 13ª.

Polo tanto estamos perante unha forma de deturpación do reparto competencial que se establece na estrutura Constitución-Estatuto de Autonomía, actuando o Estado como un axente das institucións comunitarias, ó aplicar o mandato das mesmas acudindo á súa competencia sobre lexislación básica, e na interpretación que xa mencionamos con anterioridade con respecto do carácter «básico». É dicir: non se cingue tal a determinados aspectos fundamentais ou xerais da lexislación, senón que entra pormenorizadamente —como do mesmo xeito os Memorandos de Entendemento afondan ata o mínimo detalle— nas materias obxecto da competencia.

IV.4. O principio de subsidiariedade e Galicia

Trataremos a continuación dun principio contido nos Tratados da Unión Europea: o principio de subsidiariedade. Este, conducente —na súa concepción orixinaria— á protección das competencias das Comunidades, foi interpretado na práctica de xeito inverso. A reformulación do mesmo principio, e os mecanismos que se prevén nos Tratados, coma en textos legislativos serían unha oportunidade

para a defensa dos intereses de Galicia e a protección das súas competencias, evitando así unha excesiva inxerencia do poder da Unión Europea sobre as mesmas.

Non obstante, estas ferramentas —na súa meirande parte políticas, e en menor medida xurídicas— non se usan convenientemente, debido ós motivos que veremos —principalmente a inxente cantidade de proxectos lexislativos europeos, a extensión dos seus expedientes e a falta de especialización dos órganos encargados, ou as súas carencias materiais e de persoal—, o que as converten en métodos, na práctica, inútiles, para a defensa da subsidiariedade.

IV. 4. a) Concepto e breve historia da subsidiariedade no seo da Unión Europea

O profesor Fraga Iribarne define o principio de subsidiariedade coma “un principio práctico de orde político-social⁶⁵²”. Afondando máis na idea, sostén a súa formulación actual a través do constitucionalismo alemán do século XX, chegando á súa concepción “como un principio político regulador da distribución de competencias nos diversos órganos políticos e administrativos dun Estado complexo e *escalonado*⁶⁵³”.

A orixe deste principio, ou polo menos de elementos esenciais do mesmo pódense atopar xa na Política de Aristóteles; ou na mesma de Althusio⁶⁵⁴. No ano 1.931 o Papa Pío XI —quen levou a cabo o seu pontificado durante o período de entreguerras, o que implicou que tivese que pronunciarse sobre as graves problemáticas sociais que afectaron a Occidente— proclama a Carta Encíclica *Quadrage-*

652. Manuel FRAGA IRIBARNE: *Sociedad y valores*; p. 199.

653. *Ibid.* p. 200. *Escalonado* é a palabra que se usa no orixinal. En galego deberíase empregar «graduado» pero non expresa tan ben o sentido que o autor quere transmitir.

654. *Vid.* Cristina ARES CASTRO-CONDE: ‘El sistema de alerta temprana para el control del principio de subsidiariedad en la Unión Europea y los parlamentos autonómicos: diagnosis y prognosis’; p. 218. Tamén, e no mesmo sentido, FRAGA IRIBARNE: *Sociedad y valores*; p. 199.

Fai, así mesmo, unha descrición pormenorizada da súa evolución histórica don Miguel HERRERO Y RODRÍGUEZ DE MIÑÓN en: ‘Tratado de la Unión Europea y Constitución Española: el principio de subsidiariedad’; pp. 10-17.

simo Anno, que enuncia unha formulación práctica⁶⁵⁵ do principio de subsidiariedade:

“Convén, por tanto, que a suprema autoridade do Estado permita resolver ás asociacións inferiores aqueles asuntos e coidados de menor importancia, nos cales, polo demais, perdería moito tempo, co cal logrará realizar máis libre, máis firme e máis eficazmente todo aquilo que é da súa exclusiva competencia, en canto que só el pode realizar, dirixindo, vixiando, urxindo e castigando, segundo o caso requira e a necesidade esixa.

Polo tanto, teñan moi presente os gobernantes que, mentres máis vigorosamente reine, salvado este principio de función ‘subsidiaria’, a orde xerárquica entre as diversas asociacións, tanto máis firme será non só a autoridade, senón tamén a eficiencia social, e tanto máis feliz e próspero o estado da nación.”

O informe *Tindemans*⁶⁵⁶, no ano 1.976, introduce no ámbito das Comunidades Europeas a idea da subsidiariedade, se ben non concreta a súa realización na práctica⁶⁵⁷. Si, sen embargo, no ano 1.984 si se establece un mecanismo de execución das políticas europeas de acordo ó principio de subsidiariedade no denominado Proxecto *Spinelli*⁶⁵⁸, no seu artigo 12.2:

“Competencias:

2. Cando o presente Tratado atribúa unha competencia concorrente á Unión, a acción dos Estados membros exercerase alí onde non tivese intervido a Unión. A Unión só intervirá para realizar aquelas funcións que podan ser emprendidas en común dunha maneira [máis] eficaz ca polos Estados membros separadamente, en particular aquelas cuxa realización esixa a acción a Unión, dado que pola súa dimensión ou os seus efectos superan as fronteiras nacionais. A lei que poña en marcha a acción común nun sector

655. Pío XI: *Carta Encíclica Quadragesimo Anno*; par. 80.

656. Pode consultarse o texto completo en http://aei.pitt.edu/942/1/political_tindemans_report.pdf (Data de última consulta 22 de marzo do 2.021).

657. *Vid.* José María DE AREILZA CARVAJAL: ‘El principio de subsidiariedad en la construcción de la Unión Europea’; p. 67.

658. Oficialmente “Proxecto de Tratado sobre a Unión Europea”, aprobado polo Parlamento Europeo o 14 de febreiro do 1.984; e publicado no D.O. C77 do 19 de marzo do 1.984. Acudimos á versión que figura en PEREIRA MENAUT (Coord.): *Código Constitucional de la Unión Europea*; pp. 177-221.

non abordado aínda pola Unión, ou polas Comunidades, debe adoptarse segundo o procedemento de lei orgánica”.

Resulta importante resaltar, na medida que imos atendendo ós diversos textos que configuraron a idea do principio de subsidiariedade, a referencia á eficacia na execución das medidas ou as competencias.

Posteriormente, no Tratado de Maastricht⁶⁵⁹, se introducirán as referencias ó principio de subsidiariedade e tendo en conta unha dobre dimensión: en primeiro lugar, política, no seu contido programático. O profesor Camisón Yagüe refírese a esta como “un principio informador e limitador do proceso e integración europea en si mesmo considerado⁶⁶⁰”, como se a subsidiariedade funcionase como un freo á conformación federal da Unión Europea, atendendo á tendencia centrípeta. Esta natureza política queda reflexada tanto no preámbulo

“Resoltos a continuar o proceso de creación dunha unión cada vez máis estreita entre os pobos de Europa, na que as decisións se tomen da forma máis próxima posible ós cidadáns de acordo co principio de subsidiariedade”,

tanto coma no artigo A:

“O presente Tratado constitúe unha nova etapa no proceso creador dunha Unión cada vez máis estreita entre os pobos de Europa, na cal as decisións serán tomadas da forma máis próxima posible ós cidadáns”.

E por outra parte, o principio de subsidiariedade configúrase xuridicamente, ó entrar no articulado, e que se podería invocar directamente perante os Tribunais, entón, Comunitarios. Así as institucións comunitarias quedaban vinculadas directamente, e xa non só dende un punto de vista do criterio orientador para a atribución competencial, pois o principio de subsidiariedade pasa a funcionar “como un mecanismo específico para determinar cando corresponde ós Estados e cando á Comunidade o exercicio dunha competencia concreta e compartida entre ámbos

659. O texto oficial do Tratado da Unión Europea foi publicado no Diario Oficial das Comunidades Europeas, N° C 191/I-112, de 29 de xullo do 1.992.

660. José Ángel CAMISÓN YAGÜE: ‘La Asamblea de Extremadura y el control del principio de subsidiariedad a través del mecanismo de alerta temprana’; p. 272.

los niveles⁶⁶¹”. Quedará, por tanto, consagrado no texto dos Tratados, mediante a inclusión no TCEE do artigo 3B, que di:

“A Comunidade actuará dentro dos límites das competencias se lle atribúe o presente Tratado e dos obxectivos que este lle asigna.

Nos ámbitos que non sexan da súa competencia exclusiva, a Comunidade intervirá, consonte ó principio de subsidiariedade, só na medida na que os obxectivos da acción pretendida non podan ser acadados de maneira suficiente polos Estados membros, e, por conseguinte, podan lograrse mellor debido á dimensión ou ós efectos da acción contemplada, a nivel comunitario.

Ningunha acción da Comunidade excederá do necesario para acadar os obxectivos do presente Tratado”.

Teñamos en conta, neste punto, outros dous aspectos da subsidiariedade: segue sendo, pola súa propia natureza, un principio político; pero a partires da entrada en vigor do Tratado da Unión Europea, adquire un carácter xurídico. A maiores, sigamos tendo presente a invocación á aplicación eficaz das políticas, ou á execución eficaz das competencias.

Esta chamada de atención sobre a eficacia é, ó noso xuízo, esencial para decatarse dunha eiva esencial no proceso de integración europea: paulatinamente, a Unión xustificou a súa actuación na súa eficacia. Así poderíamos imaxinar o principio de subsidiariedade como un vínculo entre dous niveis de goberno, en que o nivel superior deixaría actuar ós niveis inferiores na medida en que estes últimos puidesen emprender as actividades precisas de forma eficaz. Pero dándolle maior relevancia, precisamente, á pretensión de eficacia, creba o principio orixinario. Así, os niveis de goberno inferiores só actuarían na medida en que o nivel europeo fose ineficaz na súa actuación. O que, por motivos evidentes, non ocorre.

Como sostén o profesor Torsten Stein⁶⁶²:

“Pero isto tiña o seu fundamento seguramente en que esa disposición non facía depender unha actuación da Comunidade da súa necesidade, senón unicamente da súa eficiencia, e tampouco falaba de que a CE «só» debера actuar se dese xeito podían lograrse mellor os obxectivos, senón que «nesa

661. *Ibid.*

662. Torsten STEIN: ‘El principio de subsidiariedad en el derecho de la Unión Europea’; p. 74.

medida» actuaría. En todo caso, a Comisión entendeu isto máis como unha incitación para a acción que como unha admonición ou advertencia para a contención, de modo que o principio de subsidiariedade conduciu aquí case ó reforzamento das instancias centrais e non ó impedimento da concentración do poder decisorio no plano comunitario”.

É evidente que o ámbito ou a dimensión do principio de subsidiariedade á que se refire o profesor Stein é a dimensión política; e aínda que intentase tamén aludir á súa dimensión xurídica, a concreción adoeceía de graves dificultades. Precisamente para intentar unha maior determinación xurídica no Tratado de Ámsterdam⁶⁶³ se introduce o Protocolo sobre a aplicación dos principios de subsidiariedade e proporcionalidade⁶⁶⁴, no que se sostén:

“As altas partes contratantes,

Decididas a establecer as condicións para aplicación dos principios de subsidiariedade e proporcionalidade establecidos no artigo 3B do Tratado constitutivo da Comunidade Europea, con vistas a definir con maior precisión os criterios para a súa aplicación e a garantir o seu estrito cumprimento e a súa aplicación coherente por parte de tódalas institucións”.

Este protocolo introduce unha especie de «proba de subsidiariedade» á que habería que someter as accións da Comunidade Europea co obxectivo de poder asegurar que efectivamente fose esta a titular do exercicio da competencia compartida, e non os Estados membros.

Finalmente chegaremos ó texto actualmente vixente que consagra o principio de subsidiariedade. Mediante o Tratado de Lisboa se conforma o Tratado da Unión Europea, que, no seu artigo 5,3 di:

“En virtude do principio de subsidiariedade, nos ámbitos que non sexan da súa competencia exclusiva, a Unión intervirá só no caso de que, e na medida na que, os obxectivos da acción pretendida non podan ser acadados de maneira suficiente polos Estados membros, nin a nivel central, nin a nivel rexio-

663. Tratado de Ámsterdam, polo que se modifican o Tratado da Unión Europea e os Tratados constitutivos das Comunidades Europeas e determinados actos conexas, asinado en Ámsterdam o 2 de outubro de 1.997. A versión oficial atópase no D.O.C.E. C/340, de 10 de novembro do 1.997.

664. D.O.C.E. C/340, de 10 de novembro do 1.997; pp. 105-107.

nal e local, senón que podan acadarse mellor, debido á dimensión ou ós efectos da acción pretendida, a escala da Unión.

As institucións da Unión aplicarán o principio de subsidiariedade consonte ó Protocolo sobre a aplicación dos principios de subsidiariedade e proporcionalidade. Os Parlamentos nacionais velarán polo respecto do principio de subsidiariedade de acordo ó procedemento establecido no mencionado protocolo”.

Sinalemus brevemente os elementos esenciais que caracterizan a este enunciado do principio de subsidiariedade, no Tratado da Unión Europea, e que nos axudarán a comprender —xunto cos elementos que xa temos anunciado previamente: dimensión política e dimensión xurídica do principio, e eficacia—, tanto o propio concepto coma o proceso de defensa da subsidiariedade a través do mecanismo de alerta temperá.

En primeiro lugar, a subsidiariedade opera no eido das competencias compartidas entre a Unión e os gobernos de inferior nivel. Por tanto non é só un criterio de reparto competencial que ten virtude nun momento inicial e estático, senón que debe ser un principio de vixencia permanente, axudando a entender a integración europea coma un proceso federal, na liña do pensamento de Friedrich⁶⁶⁵.

En segundo termo substitúese a idea de eficacia polo de suficiencia de resultados. Isto ten importancia porque, precisamente exclúe o papel da Unión como apriorístico, no sentido en que, en calquera caso, tendo un poder de actuación superior, tamén a súa eficacia sempre tendería a ser maior, e polo menos no plano teórico. Queremos, por tanto, referirnos así á aseguranza do resultado pretendido: non é tan relevante a consecución do fin, senón que os niveis de goberno inferiores podan acadar tales resultados .

Pero cabe unha modulación, unha relativización, da consecución dos obxectivos. Se os obxectivos se circunscriben ós planos local, rexional ou central, e se acadan “suficientemente”, entón a actuación da Unión vese desprazada, precisamente, por calquera dos tres niveis ós que nos referimos. Pero se a escala é a da Unión, semella que, de acordo á redacción do artigo, a acción da Unión —en con-

dicións de igualdade no que atinxe á consecución “suficiente” — despraza ó exercicio da competencia dos gobernos inferiores.

Finalmente aplicarase o Protocolo sobre a aplicación dos principios de subsidiariedade e proporcionalidade, que debería actuar como «pedra de toque» nas mans dos Parlamentos dos Estados membros —pero tamén doutras institucións— que comprobarían, con antelación á adopción das medidas por parte dos órganos da Unión, a adecuación de tales medidas ós principios referidos.

Vexamos, a continuación, o funcionamento do mecanismo que prevé o Protocolo.

IV. 4. b) O Mecanismo de Alerta temperá de acordo ó Protocolo nº2 sobre a aplicación dos principios de subsidiariedade e proporcionalidade, anexo ó TUE e ó TFUE

Estamos perante un procedemento mediante o cal a Unión remite as súas propostas de lexislación ós Parlamentos nacionais para que ditaminen sobre a adecuación dos mesmos ó principio de subsidiariedade e de proporcionalidade, de acordo á definición que deles se fai no artigo 5 do Tratado da Unión Europea —art. 1 do protocolo—.

A Comisión Europea, con carácter previo á proposición de calquera acto lexislativo, “procederá a amplas consultas⁶⁶⁶”, que terán en conta “a dimensión rexional e local das accións previstas⁶⁶⁷”. O protocolo non define cales serán tales amplas consultas, pero semella que, precisamente cando se atinxise ó eido rexional ou local, sería adecuada a consulta ó Comité das Rexións, de acordo ó procedemento establecido no artigo 307 do TFUE, e en relación co artigo 300 do mesmo, en tanto o Comité das Rexións é un órgano consultivo da Unión. Existe unha xustificación para non realizar estas consultas: no caso de “urxencia excepcional⁶⁶⁸”. Neste último caso, a Comisión Europea deberá motivar a súa proposta.

666. Artigo 2 do Protocolo nº2, sobre a aplicación dos principios de subsidiariedade e proporcionalidade.

667. *Ibíd.*

668. *Ibíd.*

O artigo 4 do protocolo establece qué tipo de actos e proxectos se deberán transmitir ós Parlamentos nacionais para que ditaminen sobre a adecuación ós principios de subsidiariedade e de proporcionalidade. A Comisión transmitirá os seus proxectos de actos legislativos, e tamén os proxectos modificados ó mesmo tempo ó Parlamento Europeo, e ós Parlamentos nacionais; o Parlamento Europeo enviará, os proxectos de actos e proxectos modificados, ós Parlamentos nacionais. E igualmente, o Consello transmitirá ós Parlamentos nacionais os proxectos de actos legislativos —así coma proxectos modificados— que proveñan da iniciativa dun grupo de Estados membros, do Tribunal de Xustiza, do Banco Central Europeo ou do Banco Central Europeo.

Todas estas remisións de proxectos legislativos teñen que ver coa dimensión política do dereito de subsidiariedade; para a que se prevé o procedemento dos artigos 6 e 7 do protocolo sobre a aplicación dos principios de subsidiariedade e proporcionalidade.

Pero o mesmo artigo 4 prevé que tanto Consello como Parlamento transmitan ós Parlamentos nacionais as súas resolucións legislativas “inmediatamente despois da súa adopción”. Neste punto xa non só entra a funcionar o aspecto político do principio de subsidiariedade, senón que a súa dimensión xurídica, e en atención do artigo 8 do protocolo, que establece:

“O Tribunal de Xustiza da Unión Europea será competente para pronunciarse sobre os recursos por violación do principio de subsidiariedade, por parte dun acto legislativo, interpostos de acordo ós procedementos establecidos no artigo 163 do Tratado de Funcionamento da Unión Europea por un Estado membro, ou transmitidos por este de conformidade co seu ordenamento xurídico en nome do seu Parlamento nacional ou dunha cámara do mesmo.

De conformidade cos procedementos establecidos no mencionado artigo, o Comité das Rexións tamén poderá interpor recursos contra actos legislativos para cuxa adopción o Tratado de Funcionamento da Unión Europea requira a súa consulta.”

A distinción, precisamente, que o propio artigo 4 do protocolo realiza sobre “proxectos de actos legislativos” e “resolucións legislativas” ten que ver con esta dobre natureza do principio de subsidiariedade —política e xurídica—. Cando o acto legislativo foi validamente adoptado polo procedemento da codecisión, xa

non estamos perante unha fase de impugnación que se podería entender dentro do mecanismo de alerta temperá, e por tanto xa non se está na «etapa política», senón que se perfeccionou o procedemento lexislativo, e a fase sería a da natureza xurídica. Polo tanto o que procede será a impugnación perante o Tribunal de Xustiza por infracción do principio de subsidiariedade —ou o de proporcionalidade—. Polo tanto, a transmisión de tales resolucións non atenderán ós prazos e demais procedemento do sistema de alerta temperá: serán impugnables dende o primeiro momento como actos definitivos que son. Non obstante hai que realizar unha prevención sobre a xuridificación do principio de subsidiariedade —aínda que figure en textos normativos de obrigado cumprimento—. O profesor de Castro Ruano advirte sobre a dificultade de realizar unha avaliación xurídica sobre as accións fundadas nun principio eminentemente político⁶⁶⁹:

“Pero é moito máis complicado xulgar o contido material, é dicir, se acción comunitaria é máis eficaz e o obxectivos se acada mellor, circunstancias variables en determinadas conxunturas e/ou contextos, e suxeitas sempre a apreciacións políticas e que non se axeitan demasiado ben a un control de natureza xurídica”.

E agora entraríamos na fase de coñecemento do proxecto por parte dos Parlamentos nacionais, consonte ó artigo 6 do protocolo. Así, estes órganos terían un prazo de ata 8 semanas para remitir ós Presidentes do Parlamento Europeo, do Consello e da Comisión un “ditame motivado”, no que se xustificase razoadamente a inadecuación do proxecto ó principio de subsidiariedade. Chama a atención neste artigo a omisión da referencia ó principio de proporcionalidade. Ese informe “poderá” —o que implica que non existe a obrigatoriedade do envío— ser emitido polo Parlamento nacional, ou por calquera das cámaras que o compoña.

E igualmente o artigo 6 establece que “incumbirá” a cada Parlamento nacional ou a cada cámara del promover a consulta ós Parlamentos rexionais dos seus propios Estados, na medida que estes últimos teñan competencias lexislativas. Isto semella implicar tres cousas interesantes: a primeira, esta “incumbencia” viría motivada polo sistema constitucional do Estado membro en concreto, ou polo menos do seu sistema lexislativo, que lle impuxese tal obriga ó Parlamento nacional. En

669. José Luis DE CASTRO RUANO: ‘El Sistema de Alerta Temprana para el control de la subsidiariedad: su aplicación por el Parlamento vasco’; p. 96.

segundo termo, o protocolo, na medida que establece que esa consulta se realizará “cando proceda” le va que resulte evidente que “procederá” igualmente se a constitución do Estado membro, ou as constitucións dos estados rexionais ou autonomía establecen a capacidade lexislativa desa entidade rexional no ámbito competencial á que afecta o acto lexislativo europeo do que se está a axuizar a adecuación ó principio de subsidiariedade. E un aspecto máis a ter en conta: tal consulta ós parlamentos rexionais con capacidade lexislativa “incumbirá” ó Parlamento nacional ou a “cada cámara”.

Realmente, neste apartado do artigo 6 do protocolo, a Unión Europea excede, en certa maneira as súas funcións, na medida que unha redacción máis aséptica permitiría entender mellor o artigo: serán, ó fin e ó cabo os Parlamentos nacionais os que leven a cabo esta consulta consonte ó seu sistema constitucional ou legalmente previsto.

O artigo 7 do protocolo nº 2 establecerá os pasos a seguir así que, no prazo das xa mencionadas 8 semanas, os Parlamentos nacionais emitisen os seus ditames motivados acerca da non adecuación dos proxectos lexislativos ó principio de subsidiariedade. En primeiro lugar, as institucións europeas emisoras dos proxectos, e que se mencionan no artigo 4, “terán en conta os ditames motivados” que emitirán os Parlamentos nacionais ou calquera das súas cámaras. Estes parlamentos nacionais terán dous votos —un cada cámara no caso de parlamentos bicamerais— para o procedemento que seguirá a continuación, de modo que na Unión Europea de 27 membros, existirán un total de 54 votos.

A doutrina fixo un símil futbolístico na materia que nos ocupa, e comparou o procedemento de alerta temperá con un sistema de tarxetas de cores, que advertirían da infracción do principio de subsidiariedade. Así, o primeiro deles sería o da “tarxeta amarela⁶⁷⁰”, polo cal a Comisión —ou o órgano da Unión Europea, ou grupo de Estados membros no que ten orixe o proxecto lexislativo— tería que verse obrigado a “volver a estudar” o proxecto remitido ós Estados membros sempre e cando aqueles ditames motivados que constaten a inadecuación ó principio de subsidiariedade supoñan polo menos un tercio do total de votos que correspondan

ós Parlamentos nacionais —un tercio de 54, o que representarían 18 votos—. Esta proporción redúcese a un cuarto —14 votos de 54— cando o proxecto de acto lexislativo atinxa ó espazo de liberdade, seguridade e xustiza, ó abeiro do artigo 76 do TFUE.

Neste caso de «tarxeta amarela» non se prevé ningunha outra medida que o reestudo do proxecto por parte do órgano emisor, de tal xeito que, despois de tal, podería manter, modificar ou retirar o mesmo, tendo, en calquera caso, que motivar a decisión tomada.

Existe tamén un caso de “tarxeta laranxa⁶⁷¹” que implicaría que, dentro do marco lexislativo ordinario, os ditames contrarios á adecuación do proxecto lexislativo ó principio de subsidiariedade supoñen un número superior ó da maioría simple dos votos atribuídos ós Parlamentos nacionais. Ó tratarse do procedemento lexislativo ordinario, estes proxectos provirán da Comisión, que será a encargada de reavalialos, podendo decidir, coma no caso anterior, mantelos, modificalos ou retiralos.

Se os mantén, o procedemento seguiría motivando a súa resolución, e enviándoa, xunto cos ditames discrepantes da adecuación ó principio de subsidiariedade e provintes dos Parlamentos nacionais, ó lexislador europeo, isto é: ó Parlamento Europeo e ó Consello, os que avaliarán tal adecuación, tendo en conta a motivación da Comisión sobre o proxecto, así coma as motivacións dos informes dos Parlamentos nacionais, e antes de concluír a primeira lectura.

A continuación, de acordo ó artigo 7.2b) do protocolo nº. 2 establécese un sistema no que caben dúas posibilidades para o rexeitamento do proxecto. A primeira, que o rexeite unha maioría do 55% dos membros do Consello. A segunda, que o faga unha maioría de votos emitidos no Parlamento Europeo. En ámbolos dous casos o artigo é expreso: o rexeitamento deviría da consideración do lexislador de que “a proposta non é compatible co principio de subsidiariedade”. Neste último caso, o rexeitamento suporía o decaemento do proxecto, nalgo que autores cualificaron como “tarxeta vermella⁶⁷²”. En opinión do profesor Martínez Arribas,

671. CAMISÓN YAGÜE: ‘La Asamblea de Extremadura y el control...’; p. 277; DE CASTRO RUANO: ‘El Sistema de Alerta temprana para el control...’; p. 98.

672. Fernando MARTÍNEZ ARRIBAS: *El proceso de constitucionalización de la Unión Europea y*

este mecanismo de veto á lexislación que, tanto Estados membros como Consello ou Parlamento Europeo, consideran que vulnera o principio de subsidiariedade, supón un reforzo de tal principio.

Tendo xa visto o modo en que funciona o sistema de alerta temperá, reparemos en como se concreta no caso español.

IV. 4. c) A aplicación do Mecanismo de Alerta Temperá no sistema constitucional español

A lei 8/1994, de 19 de maio, pola que se regula a Comisión Mixta para a Unión Europea é o texto lexislativo que regula o procedemento a seguir polo Parlamento Español na súa fase de control da subsidiariedade, no marco do Mecanismo de Alerta Temperá. Esta lei precisou a súa modificación mediante a lei 24/2009, de 22 de decembro, para outorgar os poderes suficientes á Comisión Mixta —do Congreso e o Senado— para a elaboración e a aprobación dos informes motivados que se precisan ó abeiro do artigo 6 do protocolo nº 2 anexo ó TUE e o TFUE.

Este poder, conferido no artigo 5 da reformada lei 8/1994, pode ser reclamado para si, no tocante á aprobación do ditame —co conseguente debate previo—, por parte dos Plenos tanto do Congreso dos Deputados coma do Senado, tendo que, a Comisión Mixta para a Unión Europea, someter a proposta do ditame motivado ós plenos das dúas cámaras —segundo o apartado 2 do propio artigo 5—.

O prazo máximo que establece o artigo 6 do protocolo nº 2, de 8 semanas, é o que se recolle de xeito idéntico no apartado 3 do artigo 5 para que sexa remitido o informe motivado ós Presidentes do Parlamento Europeo, do Consello de da Comisión, por vía dos Presidentes do Congreso dos Deputados e do Senado.

A lei da entrada, e tamén de acordo ó artigo 6 do protocolo nº 2, á participación dos parlamentos autonómicos no procedemento de control da subsidiariedade. Segundo o artigo 6 da lei 8/1994, tanto Congreso coma Senado remitirán ós Parlamentos autonómicos todas as iniciativas lexislativas que traslade a Unión Europea ós Parlamentos nacionais “sen prexulgar a esixencia de competencias auto-

nómicas afectadas⁶⁷³”. Deteñámonos un momento neste punto. De acordo á lei española, nin o Congreso nin o Senado —ou a propia Comisión Mixta da Unión Europea— se deteñen a realizar un filtrado previo daqueles actos legislativos que non teñen por que supor afección de competencias das autonomías. *A priori* poderíase entender que isto supón unha vantaxe para as Comunidades Autónomas, tendo así coñecemento total do proxectos legislativos da Unión e podendo discriminar aqueles que afectan ás súas competencias dos que non. Pero, lonxe diso —e aínda que, como xa foi exposto, a vaga redacción dos artigos 4 a 7 do TFUE que atinxiría a calquera competencia autonómica— o que se consegue é, en palabras do profesor de Castro Ruano, un “aluvión de documentación” que “pode rematar bloqueando a actividade e capacidade dos servizos xurídicos das cámaras autonómicas, ou simplemente banalizando a súa actividade⁶⁷⁴”. O protocolo nº 2, no seu artigo 6, no tocante ó traslado dos proxectos legislativos da Unión ós Parlamentos rexionais con competencias legislativas sinala que se fará “cando proceda”, o que, aparentemente, implica un límite, que, neste caso, o Parlamento Español non contempla na súa lexislación sobre o control da subsidiariedade.

Recibido o proxecto legislativo nas cámaras autonómicas, serán estas as que, de acordo ó seu regulamento na materia, dispoñan o preciso para o seu trámite. En calquera caso, ese trámite non poderá demorarse máis alá das 4 semanas que, de acordo apartado 2 do artigo 6 da lei 8/1994, son as que teñen para a remisión ó Congreso ou ó Senado do informe motivado sobre a aplicación do principio de subsidiariedade para tal proxecto. Vexamos certos aspectos sobre este punto. En primeiro lugar, a emisión dese informe é potestativa para os parlamentos autonómicos. A propia letra do artigo así o da a entender: “no seu caso, podan remitir —art. 6.1—, “o ditame motivado que, no seu caso, podan aprobar” —art. 6.2—. En segundo lugar, de acordo ó profesor de Castro Ruano⁶⁷⁵:

“O prazo co que contan os parlamentos rexionais para a elaboración do seu informe motivado —catro semanas— resulta a todas luces insuficiente dado os procesos que require calquera actuación parlamentaria (recepción pola

673. Ese traslado realízao a Mesa da Comisión Mixta para a Unión Europea. *Vid.* CAMISÓN YAGÜE: ‘La asamblea de Extremadura y el control...’; pp. 282-283.

674. DE CASTRO RUANO: ‘El Sistema de Alerta Temprana para el control...’; p. 100.

675. *Ibid.*

Mesa, convocatoria da reunión, establecemento da orde do día, necesidade de respectar determinados prazos en cada unha de estas e doutras fases, etc.)”

E en terceiro lugar hai que ter en conta que, de acordo ó carácter especializado de moitos dos proxectos de actos legislativos, unha toma en consideración profunda dos mesmos requiriría dunhas tarefas previas de información e estudo, o que, unido ó xa mencionado inxente volume de información, fai escaso este período de 4 semanas, o que contribúe á banalización do procedemento apuntada polo profesor de Castro Ruano, ou, peor aínda, á inacción por parte das autonomías, e como veremos máis adiante.

E quedará outra eiva que resta importancia ó papel autonómico no proceso de control da subsidiariedade. Esta deriva directamente da dimensión política do principio do que estamos a tratar. Consiste no carácter, vinculante ou non, dos ditames motivados que envían os Parlamentos autonómicos ó Congreso e ó Senado. A Comisión Mixta para a Unión Europea elaborará e aprobará o seu ditame con posterioridade á recepción dos ditames autonómicos. Pero na lei non se establece ningún tipo de garantía que obrigue á Comisión á toma en consideración dos ditames emitidos polas asembleas legislativas rexionais: “os informes dos parlamentos autonómicos non son vinculantes, e a lei non establece obrigatoriedade algunha de seguilos por parte da Comisión Mixta⁶⁷⁶”. Poñamos un exemplo desta toma de decisión política, e das consecuencias que pode supoñer: imaxinemos un proxecto de lexislación europeo que afecta a unha competencia que puidera ser incluso exclusiva, de acordo á Constitución e ós Estatutos de Autonomía, das comunidades autónomas —a competencia sobre a materia de artesanía sería un bo modelo⁶⁷⁷—. Supoñamos que, cumprindo o procedemento establecido, as diversas autonomías envían os seus ditames motivados, e contrarios ó proxecto por vulnerar o principio de subsidiariedade, ó Congreso e ó Senado. E chegados a este punto, poñamos por caso que a Comisión Mixta —que decide en política e non en dereito— obvia o sentido de tales ditames e decide, pola súa conta, emitir un informe favorable —ou nin sequera emitir tal informe favorable, na medida que a súa ausencia implica a aceptación do proxecto legislativo—. Non ten por que ater-

676. *Ibíd.* p. 101.

677. Recordemos que é a única competencia totalmente exclusiva das autonomías e sobre a cal o Estado, en España, non lexislou.

se á opinión das autonomías. ¿Non se estaría, neste caso, perante unha mutación constitucional á marxe de calquera procedemento de reforma, pola cal unha competencia exclusiva autonómica, de acordo ó sistema constitucional español, deixa de selo? ¿Cales serían os recursos das autonomías para recuperar o deturpado?

O artigo 6 da reformada lei 8/1994, no seu apartado 3 determina que no caso de que a “Comisión Mixta aprobase un ditame motivado sobre a vulneración do principio de subsidiariedade por un proxecto de acto legislativo da Unión Europea”, entón incorporaría aqueles ditames motivados emitidos polas asembleas lexislativas das comunidades autónomas, para a súa remisión ás institucións comunitarias, de acordo ó procedemento de control da subsidiariedade. Pero, de acordo, de novo, co profesor de Castro Ruano⁶⁷⁸:

“Se a Comisión Mixta estima que non se vulnera o principio [de subsidiariedade], aínda cando haxa parlamentos rexionais que estimen o contrario, non existe obriga algunha para aquela de elaborar o seu ditame nin de facer chegar a Bruxelas os informes dos parlamentos autonómicos; é dicir, o traballo destes quedará absolutamente invisibilizado. Así, compartimos a valoración de que o sistema español é un dos que menos defende a posición rexional, xa que, «prácticamente supón a plasmación no grao máis estreito posible para os parlamentos rexionais do mecanismo de control da subsidiariedade a nivel rexional»”.

Isto implicaría, precisamente, un menor grao de respecto de cara as Autonomías no seu papel dentro marco do Mecanismo de Alerta Temperá.

Quédanos un aspecto por tratar, o do control xudicial do principio de subsidiariedade, de acordo ó artigo 8 do protocolo nº 2, no que atinxe á lei 8/1994, despois da súa reforma practicada no 2.009.

O artigo 7 da lei 8/1994, no seu apartado 2 establece un prazo de 6 semanas dende a publicación dun acto legislativo europeo para que a Comisión Mixta para a Unión Europea, solicite do Goberno central a interposición dun recurso de anulación por infracción do principio de subsidiariedade perante o Tribunal de Xustiza da Unión Europea. En principio, semella que esta actuación do Goberno en nome do Estado, como lexitimado activo —de acordo ó artigo 8 do protocolo—,

debería ser solicitada pola Comisión, unicamente. Pero tanto no artigo 8 do protocolo nº 2, tanto coma no apartado 3 do artigo 7 se menciona expresamente que esa solicitude de interposición do recurso de anulación tamén pode ser instado por calquera das cámaras do Parlamento Español.

En calquera caso hai que considerar que o Goberno pode descartar, motivadamente, a interposición do recurso de anulación que se solicite, e que se xustificará pola súa comparecencia perante a Comisión Mixta para a Unión Europea, mais só cando a propia Comisión o requira.

Este procedemento para a impugnación pola vía xudicial só se canaliza a través do Estado, como actor lexitimado procesualmente perante o Tribunal de Xustiza da Unión; e aqueles que teñen capacidade para requirir tal actuación do Estado serán, por tanto, calquera das cámaras das Cortes Xerais ou a Comisión Mixta para a Unión Europea. O Goberno central acordará a interposición do recurso en nome, precisamente, do Reino de España. Sen embargo, as autonomías carecen de facultade algunha para solicitar, do Goberno, a interposición de tal recurso. “Non existe ningún procedemento análogo polo cal os parlamentos das comunidades autónomas podan solicitar das instancias do Estado a interposición dun recurso semellante⁶⁷⁹” indica de Castro Ruano.

Finalmente queda unha referencia á potestade que teñen os membros dos Gobernos das Comunidades Autónomas —e tamén as Cidades Autónomas de Ceuta e Melilla— para solicitar a súa comparecencia perante a Comisión Mixta para a Unión Europea co obxecto de informar sobre a influencia “da normativa das institucións da Unión Europea, e das propostas de actos legislativos e outros documentos emanados de institucións da Unión Europea [...] sobre as materias nas que ostenten algún tipo de competencia⁶⁸⁰”. Esta capacidade de actuación dos gobernos autonómicos dentro dun marco extenso que, certamente, non encaixa no pro-

679. *Ibíd.*

680. Apartado 1 do artigo 10º da Lei 8/1994, de 19 maio, pola que se regula a Comisión Mixta para a Unión Europea, despois da súa reforma pola lei 38/2010, de 20 de decembro, de modificación da lei 8/1994, pola que se regula a Comisión Mixta para a Unión Europea, para reforzar as funcións asignadas a dita Comisión Mixta.

cedemento que establece o Mecanismo de Alerta Temprá, introdúcese mediante a reforma que operou a lei 38/2010 sobre a lei 8/1994.

Esta solicitude de comparecencia non implica que tal se chegue a efectuar, na medida na que o acordo para a celebración das comparecencias depende da Mesa da Comisión Mixta, ou incluso a petición de dous dos grupos parlamentarios presentes na mesma, de tal xeito que “queda igualmente supeditado á vontade das Cortes Xerais⁶⁸¹”.

IV. 4. d) Referencia á aplicación do Mecanismo de Alerta Temprá nas autonomías, e Galicia. Algunhas cifras

Vexamos, a continuación, o papel que actualmente están a xogar as autonomías, e especialmente Galicia, no procedemento de control de subsidiariedade a través do procedemento do Mecanismo de Alerta Temprá.

En primeiro lugar, temos que destacar que varias autonomías españolas consideraron que estaban perante un acto de importancia suficiente como para verse incluído nos seus estatutos de autonomía. E isto non é algo menor. Mediante as reformas dos mesmos introduciron no sistema constitucional o papel autonómico no control da subsidiariedade, á marxe de se a lexislación ordinaria estatal contemplase ou non este feito. E a un tempo blindaron o papel que se lles brinda por parte do protocolo nº 2, na medida na que os estatutos de autonomía son leis orgánicas —e aínda máis, non só simples leis orgánicas—, e por tanto, no ordenamento xurídico estatal, o seu cumprimento é obrigatorio.

A Lei Orgánica 1/2006, de 10 de abril, de Reforma da Lei Orgánica 5/1982, de 1 de xullo, do Estatuto de Autonomía da Comunidade Valenciana determina no seu artigo 61.3.a) que

“a Comunidade Valenciana, como rexión da Unión Europea, sen prexuízo da lexislación do Estado [...] participará nos mecanismos de control do principio de subsidiariedade previsto no Dereito da Unión Europea”.

A Lei Orgánica 6/2006, de 19 de xullo, de reforma do Estatuto de Autonomía de Cataluña, fixa no seu artigo 188 que

“o Parlamento participará nos procedementos de control dos principios de subsidiariedade e proporcionalidade que estableza o dereito da Unión Europea en relación coas propostas legislativas europeas cando ditas propostas afecten a competencias da Xeneralidade”.

A Lei Orgánica 1/2007, de 28 de febreiro, de reforma do Estatuto de Autonomía das Illas Baleares establece, no seu artigo 112 que

“o Parlamento das Illas Baleares pode ser consultado polas Cortes Xerais no marco do proceso de control do principio de subsidiariedade establecido no Dereito Comunitario”.

A Lei Orgánica 2/2007, de 19 de marzo, de reforma do Estatuto de Autonomía para Andalucía, dispón no artigo 237 que

“o Parlamento de Andalucía será consultado previamente á emisión do ditame das Cortes Xerais sobre as propostas legislativas europeas no marco do procedemento de control dos principios de subsidiariedade e proporcionalidade que estableza o Dereito Comunitario”.

A Lei Orgánica 5/2007, de 20 de abril, de reforma do Estatuto de Autonomía de Aragón di, no apartado 3 do seu artigo 93 que

“as Cortes de Aragón participarán nos procedementos de control dos principios de subsidiariedade e proporcionalidade que estableza a Unión Europea en relación coas propostas legislativas europeas cando afecten a competencias da Comunidade Autónoma”.

Isto con relación ó control do principio da subsidiariedade. Pero no apartado anterior do mesmo artigo contén unha formulación da titularidade e exercicio das competencias propias que resulta interesante. O apartado 2 reza:

“a Comunidade Autónoma de Aragón aplica e desenvolve o Dereito da Unión Europea no ámbito das súas competencias. A existencia dunha regulación europea non modifica a distribución interna de competencias que establecen a Constitución e o presente Estatuto”.

De tal xeito que cobraría importancia a invocación deste artigo perante, por exemplo, o Tribunal Constitucional, no caso no que a Comisión Mixta para a Unión Europea obviase os informes desfavorables sobre a subsidiariedade emitidos

polas Cortes de Aragón, no hipotético caso que se invadisen competencias autonómicas.

A Lei Orgánica 14/2007, de 30 de novembro, de reforma do Estatuto de Autonomía de Castela e León copia, no apartado 3 do artigo 62, o precepto do apartado 2 do artigo 93 do Estatuto de Autonomía de Aragón, antes exposto. E o apartado 2 do artigo 62 do estatuto castelán seméllase tamén ó aragonés:

“as Cortes de Castela e León participarán nos procedementos de control dos principios de subsidiariedade e de proporcionalidade que estableza o Dereito da Unión Europea en relación coas propostas legislativas europeas cando ditas propostas afecten a competencias da comunidade”.

A Lei Orgánica 7/2010, de 27 de outubro, de reforma da Lei Orgánica 13/1982 de 10 de agosto, de reintegración e amelloramento do Réxime Foral de Navarra contén, no seu artigo 68.6 unha redacción similar, por non dicir idéntica, ós apartados 62.2 do estatuto de Castela e León, ou 93.3 de Aragón.

Resulta interesante a redacción do Estatuto de Autonomía de Estremadura. A Lei Orgánica 1/2011, de 28 de xaneiro, de reforma de tal estatuto, introduce o precepto do artigo 70.a), que, sen facer unha referencia expresa ó control da subsidiariedade mediante o Mecanismo de Alerta Temperá, si podería invocarse para a defensa do papel nese procedemento da comunidade autónoma:

“No marco da regulación estatal e europea, a Comunidade Autónoma de Estremadura estará representada e participará nas decisións e políticas da Unión Europea, de acordo cos seguintes procedementos, entre outros [...] O Estado informará á Comunidade Autónoma das iniciativas, propostas, proxectos normativos e demais decisións en tramitación na Unión Europea cando afecten a intereses ou competencias da Comunidade Autónoma”.

Resulta evidente que ese deber de información por parte dos órganos do Estado están encamiñados, precisamente, a que a propia Comunidade Autónoma defenda os seus propios intereses no marco dos procedementos que se establezan.

Finalmente, a Lei Orgánica 1/2018, de 5 de novembro, de reforma do Estatuto de Autonomía de Canarias contén, no apartado 4 do seu artigo 197, unha disposición con maior alcance que calquera das outras que se teñan fixado nos demais estatutos de autonomía:

“Cando unha proposta legislativa europea puidera afectar ás competencias da Comunidade Autónoma de Canarias, ó réxime económico e fiscal de Canarias ou á condición de rexión ultraperiférica, o Parlamento de Canarias será consultado e manifestará o seu parecer con anterioridade á emisión polas Cortes Xerais do seu ditame no marco do procedemento de control dos principios de subsidiariedade e proporcionalidade que establece o Dereito da Unión Europea”.

Neste sentido, o Estatuto de Autonomía de Canarias non só se detén nas propias competencias á hora de analizar a adecuación á subsidiariedade dos proxectos legislativos europeos, senón que blinda a súa economía e finanzas públicas, ou a condición de rexión ultraperiférica, determinando, así, unha capacidade propia de definición, e que, nas relacións poder central-poder autonómico canario, correspondería a este último, polo menos, o dereito a dar a súa conformidade.

Todos estes artigos se conteñen nos estatutos de autonomía referidos, e tamén todos eles dentro de títulos ou capítulos que fan referencia á “acción exterior” das Autonomías, ou á súa relación coa Unión Europea.

Non obstante, en Galicia, carécese no seu Estatuto dun artigo —e non xa dun título ou un capítulo— que sinala a acción exterior ou a relación coa Unión Europea, da Comunidade Autónoma. Esta eiva pretendeu ser solucionada mediante a aprobación da lei 10/2021, de 9 de marzo, reguladora da acción exterior e da cooperación para o desenvolvemento de Galicia. O seu título V ocúpase por enteiro do papel que Galicia xoga dentro da Unión Europea.

Nos artigos 29 a 31 da mencionada lei régúlase a participación de Galicia nos órganos españois para a formación da vontade do Estado perante a Unión, establecendo os procedementos e os mecanismos polos que Galicia participa na Conferencia para Asuntos Relacionados coa Unión Europea (CARUE), nas conferencias sectoriais, ou no grupo de traballo de asuntos europeos e acción exterior.

Ó noso xuízo, precisamente sería nesta sección onde habería que encadrar un artigo que fixese referencia á participación de Galicia no Mecanismo de Alerta Temprá, algo que non se fixo. De tal xeito que esa regulación, que si existe noutros Estatutos de Autonomía, en Galicia non se garante por vía dunha lei propia, e queda baixo a regulación da lei 8/1994.

Os artigos 32 a 36 da lei de acción exterior de Galicia regulan a participación da Comunidade Autónoma no Consello da Unión Europea, a través dun Conselleiro, de acordo co artigo 16.2 do TUE (artigo 32 da lei de acción exterior de Galicia); a integración nos grupos de traballo do Consello da Unión Europea (artigo 33 da lei); no Comité das Rexións (art. 35); ou no Comité Económico e Social Europeo (art. 36).

A única normativa galega vixente que se refire ó procedemento de control do principio de subsidiariedade de acordo ó protocolo nº 2 é o “Acordo da Mesa do Parlamento de Galicia, do 3 de decembro do 2.016, polo que se aproban as Normas reguladoras do procedemento para o control do principio de subsidiariedade nos proxectos lexislativos da Unión Europea”. É dicir: nin o propio regulamento da cámara autonómica contempla este procedemento, e houbo que acudir a un acordo da mesa da mesma para suplir esta carencia. Vexamos as súas características máis notables.

En primeiro lugar, establécese a preferencia, sobre calquera outro traballo parlamentario, para a tramitación do procedemento de análise da subsidiariedade. Pero, de acordo á primeira das normas deste acordo, o órgano encargado para tal análise será “a Comisión permanente lexislativa correspondente”. Isto implica a necesaria sobrecarga de traballo nunha comisión que tampouco terá por que estar especializada na valoración da adecuación dun proxecto lexislativo europeo ó principio de subsidiariedade.

A remisión do proxecto de acto lexislativo europeo será remitido pola presidencia da cámara ós grupos parlamentarios, así como ós membros da comisión permanente lexislativa sectorial que corresponda (norma segunda do Acordo), que terán un prazo de dez días naturais para presentar as súas propostas de ditame motivado que obxecten a adecuación ó principio de subsidiariedade do proxecto remitido. Esta presentación farase perante a mesa da comisión competente. E determinarase a finalización do procedemento no caso de que non se presenten tales propostas de ditame (norma terceira do Acordo). É evidente o exceso de optimismo do acordo: dez días para a elaboración motivada dunha proposta de ditame sobre o respecto ó principio de subsidiariedade de proxectos normativos europeos semellan un escaso prazo.

Engádesse tamén unha cuarta norma neste Acordo que semella non estar en consonancia co espírito do protocolo nº 2 anexo ó TUE e o TFUE para a aplicación dos principios de subsidiariedade e proporcionalidade. O Parlamento prevé que, sempre que existisen propostas de ditame motivado cuestionando a adecuación ó principio de subsidiariedade dos proxectos de actos legislativos europeos, tanto este proxecto coma os ditames provintes dos grupos parlamentarios sexan remitidos á Xunta de Galicia —é dicir, ó Goberno galego— para que en dez días naturais “exprese o seu criterio sobre o cumprimento do principio de subsidiariedade”. Ó noso xuízo, o protocolo nº 2 establece un mecanismo de natureza legislativa, ou se se prefire, parlamentaria, para este control político da adecuación ó principio de subsidiariedade. No protocolo non se contempla que ningún nivel do poder executivo teña dereito ó exame da subsidiariedade —coa excepción da reavaliación nos casos de devolución do proxecto legislativo—. Polo que a entrada no procedemento do executivo autonómico semella máis unha inxerencia nas tarefas do legislativo —autorizadas por este último coa adopción deste acordo—, e por tanto certa vulneración do principio de separación de poderes.

A quinta norma do Acordo establece que, unha vez presentadas as propostas de ditame motivado, “a mesa da Comisión organizará a tramitación e adoptará as medidas que procedan para a deliberación e aprobación [...] do correspondente ditame, que deberá producirse dentro do prazo de catro semanas dende a remisión da iniciativa legislativa polas Cortes Xerais”. De xeito alternativo, poderase constituír unha relatoría para o estudo das propostas de ditame motivado que se tivesen presentado, e adoptar unha decisión sobre os mesmos mediante un sistema de voto ponderado no grupo relatorio.

Finalmente, a sexta norma determina a obriga de comunicación á Comisión Mixta para a Unión Europea das Cortes Xerais a aprobación do ditame da comisión do Parlamento de Galicia que estudase o proxecto legislativo europeo; e, en defecto de tal aprobación, a comunicación que se fará do Parlamento ás Cortes Xerais.

A valoración que nos merece este procedemento non é a mellor que se puidera facer. Se ben partimos do prazo perentorio que o procedemento establecido pola lei 8/1994 de catro semanas para que os parlamentos autonómicos emitan o seu ditame, o Parlamento de Galicia recorta en dez días ese mesmo prazo, que son

os que brinda, innecesariamente, á Xunta de Galicia, para que emita un ditame que non se prevé nin na normativa europea nin na española. En segundo lugar é criticable a ausencia dunha comisión permanente que dispoña de certa especialización, polo menos no seu eido de traballo, das competencias propias de Galicia para, co obxecto de aproveitar ó máximo os prazos, poda adicarse unicamente a analizar a proposta lexislativa europea que corresponda, e emitir unha rápida proposta de ditame. O sistema proposto polo acordo, de remitir á “Comisión lexislativa sectorial” que corresponda, é inoperativo. E finalmente coincidimos co xa expresado liñas máis arriba, citando ó profesor de Castro Ruano: un breve prazo acompañado dunha cantidade inxente de información e proxectos remitidos, sen ningún tipo de filtro nin cribado previo, resulta no fracaso do Mecanismo.

Pero a constatación deste extremo virá dada das cifras estatísticas que o Congreso dos Deputados nos ofrece sobre os expedientes de control da subsidiariedade, de acordo ó protocolo nº2, por parte dos Parlamentos autonómicos dende xaneiro do 2.010 ata o 31 de decembro do 2.021 (data, esta, dos últimos rexistros estatísticos. Remitíronse, neste prazo por parte das asembleas lexislativas autonómicas á Comisión Mixta para a Unión Europea un total de 5.339 escritos, de entre os cales só houbo 676 informes. Informes de diverso sentido, posto que as autonomías poden, tamén, enviar informes que recalquen a adecuación do proxecto lexislativo ó principio de subsidiariedade.

Hai que salientar, que nestas estatísticas non figuran, en todo este período, que os parlamentos de Andalucía, Principado de Asturias, Illas Baleares, ou Comunidade Valenciana remitisen ningún tipo de comunicación no marco do Mecanismo de Alerta Temprá. O que significa que, a pesares de que tres destas comunidades autónomas consagren nos seus estatutos de autonomía o propio dereito a participar no mesmo, non implica necesariamente que se chegue a facer de forma efectiva.

Pero, incluso aínda tendo un procedemento parlamentario regulado, como así o ten Galicia mediante o acordo da Mesa do seu Parlamento, do 3 de decembro do 2.016, os datos seguen a ser confirmatorios da “banalidade”⁶⁸² da fase autonómica de control do principio de subsidiariedade. No caso que afecta a este estudo,

USC
UNIVERSIDAD
DE SANTIAGO DE
COMPOSTELA

682. DE CASTRO RUANO: ‘El Sistema de Alerta Temprana para el control...’; p. 100.

Galicia, remitiu dende xaneiro do ano 2.010 unha cantidade de 894 escritos á Comisión Mixta para a Unión Europea, e só un único informe sobre a subsidiariedade, na IX lexislatura das Cortes Xerais. Tal informe era favorable. Iso implica que os 893 restantes escritos remitidos foron comunicacións de tomas de coñecemento, arquivos ou renuncias a dar curso completo ás actuacións.

Finalmente vexamos o derradeiro mecanismo de control da subsidiariedade, e xa non meramente político, senón pola vía xurisdiccional. O artigo 37 da lei 10/2021, de 9 de marzo, de acción exterior de Galicia establece a posibilidade de «actuar perante» o Tribunal de Xustiza da Unión Europea da Comunidade Autónoma de Galicia, e na defensa das súas competencias. Os tres primeiros apartados do artigo mencionado dirán:

“1. Nos supostos en que o permita a normativa procesual europea, cando resulten prexudicados os dereitos ou intereses lexítimos de Galicia, a Xunta de Galicia poderá solicitar intervir nas actuacións da Administración xeral do Estado nos asuntos relacionados co Tribunal de Xustiza da Unión Europea que afecten ás súas competencias, solicitando mesmo a actuación do Reino de España.

2. Se a Xunta de Galicia estimase que unha disposición ou acto adoptado por unha institución da Unión Europea que poida producir efectos xurídicos debe ser impugnado polo Reino de España perante o Tribunal de Xustiza da Unión Europea, por estar viciado de ilegalidade e afectar ás súas competencias ou intereses, porao en coñecemento da Administración xeral do Estado con antelación suficiente, tendo en conta os prazos establecidos no Regulamento do Tribunal de Xustiza. Esta comunicación farase a través da persoa representante de Galicia que forme parte da Conferencia para Asuntos Relacionados coa Unión Europea.

3. Igualmente, se a Xunta de Galicia ten interese en que o Reino de España interveña como coadxuvante nun procedemento perante o Tribunal de Xustiza da Unión Europea por entender que a sentenza que se poda ditar pode afectar ás súas competencias ou intereses lexítimos, porao en coñecemento da Administración xeral do Estado, pola mesma canle precisada no apartado anterior, cunha antelación suficiente tendo en conta os prazos establecidos no Regulamento do Tribunal de Xustiza.”

Partamos de que as entidades sub-estatais non están lexitimadas activamente para a súa participación en procesos no Tribunal de Xustiza da Unión Europea⁶⁸³. O primeiro dos apartados podería cobrar importancia na medida en que nunha hipotética reforma do artigo 8 do protocolo nº 2 e sempre e cando o Tribunal de Xustiza relaxase a súa interpretación dos suxeitos lexitimados activamente para actuar perante el, consonte ó artigo 263 do TFUE. Non obstante, a participación que reclama Galicia na súa lei de acción exterior é intervindo nas actuacións da Administración xeral do Estado ou solicitando a actuación do mesmo.

Os outros dous preceptos do artigo 37, do que estamos a tratar, encamiñanse, tamén, na solicitude ó Estado para intervir perante o Tribunal de Xustiza da Unión, pero neste punto na defensa “das competencias e intereses de Galicia”, ora fose cunha actuación orixinaria nun recurso de anulación por ilegalidade e afectación das competencias ou intereses propios de Galicia, ora ben adheríndose a un procedemento xa existente, pero no cal Galicia pode verse afectada tanto nas súas competencias ou intereses.

Así, podemos preguntarnos: ¿non cabería, a través destes artigos, solicitar do Estado que iniciase o recurso previsto no artigo 8 do protocolo nº 2, cando un acto legislativo da Unión vulnerase o principio de subsidiariedade para con unha comunidade autónoma ó inmiscirse ilexitimamente nas súas competencias?

Estas formas de instancia das comunidades autónomas ó Estado tamén foron recollidas en diversos artigos dos Estatutos de Autonomía reformados que xa vimos, coma o 191 de Cataluña, o 113 das Illas Baleares, o 238 de Andalucía, o 95 de Aragón, o 65 de Castela e León, o 68.7 de Navarra, o 70.a) de Extremadura, e o 199 de Canarias.

IV.5. Consideracións finais.

Resulta evidente que as competencias que a Unión Europea ten asumidas nos seus tratados afectan ás competencias propias de Galicia, e que figuran no seu Estatuto de Autonomía. A Unión, en virtude do principio de atribución, asumiu

683. *Vid.* Sergio ALONSO DE LEÓN: ‘La posición de las comunidades autónomas ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea’; pp. 24-26.

as competencias que figuran, como compartidas, no seu artigo 4; pero tamén competencias de coordinación, apoio e complemento das políticas dos seus estados membro, o que implica, tamén, un ámbito de poder da Unión Europea sobre as materias que se conteñen nos artigos 5 e 6 do TFUE. Esta asunción competencial, ademais, practícase sobre a base dunha enumeración de materias pouco concreta, transversal, e de tal amplitude que dentro das mesmas caberían un gran número de materias de competencia exclusiva galega. O mellor dos exemplos sería a competencia compartida sobre mercado interior. ¿Que tipo de ben ou servicio podería quedar exento de entrar dentro desa categoría?

O exercicio das competencias europeas será, case na súa totalidade, lexislativo e decisorio, quedando para os estados membros a execución final. Así, as diversas administracións dos Estados membros —fosen centrais, rexionais ou locais— quedarán como axentes do poder da Unión, nunha especie de federalismo de execución, que, a un tempo tanto invisibiliza o órgano do poder decisorio —as institucións comunitarias— como fortalece a súa posición, e así logra facer efectivo tal poder ata os extremos máis pequenos, nunha especie de incidencia ata a «capilaridade».

Tamén, o poder da Unión tende, a pesares do prescrito polo principio de atribución, a expandirse e aumentar. As cláusulas dos artigos 114 e 115 do TFUE, para a aproximación das lexislacións dos Estados membros co obxecto da defensa do mercado interior, ou doutras materias de competencia compartida incluídas no artigo 4 do TFUE, supoñen en si mesmas, como xa vimos, títulos competenciais «horizontais» ou transversais, que consagran a primacía do dereito europeo sobre o dereito nacional nesas mesmas materias. Non só se verán afectadas as competencias dos Estados membros: tamén as competencias daquelas entidades rexionais ou locais —en todo caso subestatais— que teñan competencias sobre esas determinadas materias.

O artigo 352 do TFUE —a cláusula de flexibilidade— tamén axuda a que a Unión asuma un maior poder orientado a acadar obxectivos que fixen os Tratados, aínda que non se previsen nestes últimos os medios necesarios para tal consecución. A participación, a través do Consello, dos Estados membros na toma das decisións ó abeiro do artigo 352, así coma o posterior control da subsidiariedade efec-

tuado sobre as medidas adoptadas, axudarán a que esa asunción de maiores poderes poda ser freada ou limitada polos membros da Unión.

Outro mecanismo que favoreceu o incremento de poder da Unión, e supuxo a invasión de competencias dos Estados membros foron as medidas tomadas para facer fronte á crise económica e financeira que comprometeron as finanzas e as economías de varios países da zona Euro. Tanto o M.E.D.E. como a Facidade Europea de Estabilización Financeira supuxeron a subscripción de Memorandos, por parte dos países asistidos economicamente, nos que se comprometeron a asumir políticas de recortes e privacións en materias como educación, emprego, asistencia social, saúde ou sistema bancario. Incluso, como subterfuxio, o M.E.D.E. considerouse xuridicamente fóra da estrutura institucional da Unión Europea. Aínda que no seu seo tomasen parte institucións da Unión, e se aplique no mesmo dereito europeo. Impedindo así, por exemplo, a aplicación do Mecanismo de Alerta Temperá que permitiría o control do principio de subsidiariedade sobre as medidas emprendidas ó abeiro do M.E.D.E. E neste punto teríamos que preguntarnos: ¿estaríamos perante unha mutación constitucional a través dos instrumentos financeiros aprobados pola Unión, e que afectaron negativamente ás competencias dos Estados membros e das súas entidades rexionais? O profesor Closa Montero entende que si, aínda que “nun sentido laxo”⁶⁸⁴.

E finalmente preveuse nos Tratados un mecanismo para intentar a efectividade do respecto do principio de subsidiariedade e a adecuación ó mesmo dos actos legislativos da Unión Europea. O principio de subsidiariedade é eminentemente de orde política, pero ó incluírse no articulado dos Tratados e así adquiriu maior dimensión xurídica. O Mecanismo de Alerta Temperá esixe actividade e disposición no campo da política, tanto por parte das institucións europeas, coma por parte dos Parlamentos dos Estados membros —e tamén as cámaras rexionais con facultades legislativas—. O mecanismo só resultar efectivo cando se asume, seriamente, a tarefa de estudo e análise dos proxectos legislativos europeos, a súa posta en relación coas posibles competencias afectadas —sexan do nivel central ou do nivel rexional nos Estados membros—, e o compromiso de respecto mutuo dos di-

684. Carlos J. CLOSA MONTERO: ‘Los cambios institucionales en la gobernanza macroeconómica y fiscal de la UE: hacia una mutación constitucional europea’; p.66.

tames sobre o respecto do principio de subsidiariedade. É dicir: que o ditame dunha cámara rexional non se vexa enervado polo ditame dun parlamento nacional ou central. Igualmente se precisan filtros e cribados dos proxectos legislativos, en atención ós titulares das competencias, que faciliten o traballo das comisións de cada nivel gobernativo. No caso galego, o que se pode constatar é que o Mecanismo de Alerta Temperá é sumamente inefectivo, e existe unha inacción política máis que evidente, na medida en que non existe un órgano especializado no Parlamento de Galicia, e tampouco se da fin ós expedientes de control da subsidiariedade mediante o ditame motivado, senón que o procedemento remata por finalizar polo transcurso do tempo previsto legalmente —4 semanas— sen que se emitan propostas de ditame.

E no tocante ó recurso de anulación perante o Tribunal de Xustiza da Unión Europea que se consagra no protocolo nº 2, queda nas mans dos Estados membros a súa presentación, xa que estes son os lexitimados activamente; sen a posibilidade que os niveis rexionais podan acudir en defensa das súas propias competencias e intereses. A única posibilidade que lles queda neste ámbito é a instancia ó goberno central para que actúe en nome da autonomía ante o TXUE—se ben con certa participación da administración autonómica, de acordo á lei galega de acción exterior—. Evidentemente isto responde máis a unha especie de tutela integrativa da capacidade procesual da Comunidade Autónoma de Galicia no ámbito da xustiza europea, e non, como correspondería, a un exercicio autónomo dun dereito propio, polo que a protección xudicial do principio de subsidiariedade quedaría, en último termo, baixo a decisión do Goberno central. O que implica unha contradición co espírito da subsidiariedade.

Conclusións

Ó longo deste traballo intentamos examinar os efectos que o sistema competencial europeo, así como as tendencias da Unión a asumir maiores poderes, tiveron sobre as competencias propias de Galicia, e consagradas tanto no modelo de reparto competencial derivado da Constitución Española, así como as prescricións do Estatuto de Autonomía de Galicia.

A realidade política galega non pode ser considerada á marxe dos dous niveis superiores de goberno que ten sobre si. Xunto con España e a Unión Europea existe unha articulación do poder multinivel, e non se pode evitar ter en conta esta realidade para a tarefa de investigación sobre que concretas competencias, que figuran no Estatuto de Autonomía de Galicia, son exclusivas. É dicir: sobre que específicas materias a Comunidade Autónoma de Galicia exerce todos os poderes e funcións, dende a lexislación á execución, en calquera nivel.

A primeira das constatacións ós que este estudo nos conduciu ten que ver coa dificultade para determinar a natureza da Unión Europea, que implica unha eiva que condiciona a teorización sobre a mesma. O profesor Fondevila Marón expresa moi ben a mesma sensación que este autor ten:

“Na era das postmodernidade, onde resulta verdadeiramente difícil a construción de teorías xerais, tampouco é de estrañar [...] que dúbidas e vacilacións, na doutrina e na xurisprudencia, acerca da forma política, se reproduzan no ámbito dunha Unión Europea actualmente a cabalo entre a Confe-

deración de Estados, tal e como a denominou no seu día A. La Pérgola, e un verdadeiro Estado Federal⁶⁸⁵”.

Este doutorando, intentando certa sistematización, pretendeu estudar o que se observa na realidade, intentando o encaixe de cada caso analizado en conceptos xa existentes, e tendo en conta a dificultade de enunciar unha nova teoría, evitar tal e acudir, do xeito máis sinxelo posible, a categorías do dereito ou a ciencia política que podan explicar a casuística.

A primeira pregunta que se pretende responder con este traballo, por tanto, é ¿cal é a natureza da Unión Europea? ¿Que, en fin, é a Unión Europea? Tratamos minuciosamente a resposta a esta pregunta no último epígrafe do primeiro capítulo. Entendemos que a Unión Europea é un obxecto político «multiforme» pero en calquera caso si identificado e identificable. Esta identificación fundaméntase no proceso de integración. Proceso que non é uniforme, nin está sometido a un tempo continuo. A Unión Europea posúe trazos de organización internacional — xuridicamente esa parece a súa identificación máis evidente de acordo ós Tratados—. Resultou obvia esa dimensión durante o *Brexit*. Pero tamén no seu seo se dan elementos que poderían desvelar certa natureza confederal, como pode ser a regra da unanimidade para a toma de decisións en certos procedementos. E sen embargo, coa entrada en vigor do Tratado de Lisboa, a regra da maioría veu a substituír á da unanimidade en moitos casos: isto constitúe un trazo de maior integración, e polo tanto, federalizante.

Ó mesmo tempo, na Unión Europea, o proceso integrador adquire distintas formas e intensidades dependendo dos países dos que se trate. En materia monetaria, naqueles países que teñen o euro como moeda, a Unión semella un estado unitario, e para a salvagarda da saúde e o vigor da moeda, toma decisións que comprometen seriamente as economías dos estados da zona Euro.

Tamén a Unión, para a aplicación das súas decisións, bota man dos funcionarios e o persoal ó servizo da administración pública dos Estados membros, da mesma maneira que no federalismo cooperativo; ou semellante ó réxime feudal o señor feudal esixía dos seus vasallos a prestación de auxilio. E igualmente coma no

685. FONDEVILA MARÓN: ‘Dificultades para la formulación de una teoría en torno al Estado de las Autonomías’; p. 247.

réxime feudal, os vasallos prometeron obediencia ó señor a cambio de protección. ¿Non parece así, tamén, por exemplo, nos compromisos dos Memorandos de Entendemento no marco do M.E.D.E. que os estados asistidos financeiramente se vincularon coas institucións europeas —e tamén «extraeuropeas»— no cumprimento de obrigas a cambio da protección económica?

A Unión Europea, como xa se dixo, non é coma unha esfera, perfectamente definida, e, observándose por calquera punto, sempre ofrecería a mesma figura. Antes o contrario: posúe múltiples caras, dependendo da función que exerza, ou da competencia que estea a executar. A relación cos Estados membros e a forma de integración tamén dependerá, precisamente, dese ámbito competencial.

Pero en calquera caso, e no punto no que se atopa a integración europea, a pesares de que non exista un *demos* europeo, e incluso de que os Estados membros manteñan gran parte da soberanía —que aínda os segue a confirmar como «Señores dos Tratados»— este doutorando sostén que a Unión Europea, hoxe en día, pode ter un carácter máis federal ca confederal. E que, a pesares da caracterización xurídica, a Unión é algo máis consolidado ca unha organización internacional de integración.

A segunda das conclusións atende á natureza das competencias como elemento de dereito que configura a capacidade de actuación das comunidades políticas. A competencia é un título xurídico sobre o cal se asenta o exercicio do poder político. Polo tanto, precísase de concreción no deseño do seu alcance, o que implicará unha maior definición sobre os ámbitos materiais, na procura de evitar o conflito entre diferentes niveis de goberno. Por parte da doutrina científica critiqueuse, incluso con certa vehemencia, o modelo español de reparto competencial:

“É evidente que a Constitución española de 1.978 [establece] dous niveis de goberno, pois reconece a autonomía política das nacionalidades e rexións e recóllese o dereito das Comunidades Autónomas a dotarse da súa propia Asemblea Lexislativa. Con menor fortuna, e esta é a verdadeira fonte de conflitos, recóllese nos artigos 148 e 149 constitucionais unha división de competencias entre as Comunidades Autónomas e o poder central⁶⁸⁶”.

E, certamente, o artigo 149 da Constitución Española contén numerosas competencias caracterizadas pola súa «transversalidade», isto é: que pola súa amplitude material —como pode ser a “planificación xeral da actividade económica” da regra 13ª do artigo 149.1— afectan a outros tipos competenciais que abarcan materias das que non se pode predicar unha conexión inmediata entre os mesmos, afectando, incluso, a competencias das que outro nivel de goberno é o titular.

No prolixo estudo que levamos a cabo no capítulo III deste traballo, sobre o sistema competencial galego, chegando á idea de que, a pesares de que existan competencias que no Estatuto de Autonomía se cualifiquen como “exclusivas”, tal carácter exclusivo só cabe nas competencias sobre as materias de regulación das institucións de autogoberno e a artesanía —competencia que podería chegar a ser compartida se o lexislador central actuase en tal sentido—. O resto das competencias galegas son, case na súa totalidade, compartidas, en primeiro lugar, co Estado —e nun nivel superior, coa Unión Europea—. Existe, tamén, unha competencia de carácter concorrente, e que se configura así constitucionalmente: a competencia sobre a materia de cultura, na que, por enteiro, os dous niveis de goberno, tanto Autonómico como central, poden actuar legislando, regulando, e en execución.

Pero ¿que dicir en relación coa Unión Europea? A pesares do intento clarificador que supuxo o Tratado de Lisboa no aspecto do deseño do seu sistema competencial, adoece de problemas similares. Como exemplos, a competencia exclusiva da Unión sobre política comercial común —artigo 5.1.e) do TFUE— como as compartidas en materia de mercado interior —artigo 4.2.a) do TFUE—, medio ambiente —regra e) do anterior artigo— supoñen títulos competenciais tan amplos que, ó seu abeiro, se poden ditar normativas europeas que afecten directamente a outras materias ás competencias propias. Poñamos un exemplo o Regulamento 2019/1241 do Parlamento Europeo e do Consello, de 20 de xuño do 2.019 versa sobre as tallas mínimas e outras condicións e requisitos nas actividades pesqueiras para a conservación dos recursos biolóxicos mariños no marco da política pesqueira común —que é competencia exclusiva da Unión, de acordo ó artigo 3.1.e) do TFUE—. Pois ben, este regulamento, ademais de establecer a prohibición e a regulación de certas artes pesqueiras, as tallas mínimas para as diferentes especies mariñas, así como acoutar os caladoiros, inclúe tamén restricións á potencia e

eslora das embarcacións⁶⁸⁷: algo que, en principio, queda fóra das competencias exclusivas da Unión, e no ámbito español pertencería á competencia exclusiva do artigo 149.1.20ª, sobre mariña mercante, abandeiramento de buques.

Ademais disto, a Unión tende a operar sobre calquera materia en función dos obxectivos que se fixan nos artigos 7 a 17 do TFUE, e que, xuridicamente, non poden ser cualificadas como competencias. Supón, desta maneira, unha intromisión no ámbito competencial doutros niveis governativos baixo a xustificación da protección de obxectivos amplos na “definición e execución das competencias propias. Estes obxectivos amplos poden ser “a promoción dun nivel de emprego elevado” ou “un nivel elevado de educación, formación e protección da saúde humana” —artigo 9 do TFUE—, “a loita contra calquera tipo de discriminación” —artigo 10 do TFUE—, ou a protección do benestar animal —artigo 13 do TFUE—. Esta confusión entre obxectivos e competencias incrementa a indefinición do ámbito material de actuación da Unión Europea, e favorece o baleirado das competencias nacionais e rexionais, polo menos no nivel decisorio-lexislativo, cara a Unión.

Tamén sinalamos neste estudo certos mecanismos previstos nos Tratados para que a Unión teña certa capacidade propia de aumento dos seus poderes para o establecemento e o funcionamento do mercado interior. Os artigos 114 e 115 do TFUE actúan como unha cláusula habilitante para ditar medidas harmonizadas, buscando a aproximación das lexislacións dos Estados membros, de tal xeito que o abuso deste mecanismo supón un título competencial «horizontal» que, á marxe do principio de atribución consagrado nos Tratados⁶⁸⁸, serve para a ampliación do marco de poder da Unión. A través do procedemento do artigo 114 TFUE a Unión, a por medio da Comisión, resérvase o dereito de exame e de aprobación das disposicións nacionais ditadas ó abeiro das directivas de harmonización en materia de mercado interior. Este mecanismo de fortalecemento da Unión nunha materia tan ampla coma a de “mercado interior” é unha nota máis que nos indica a tendencia federalizante no seo da Unión Europea.

687. Véxase, por exemplo, no mesmo regulamento 2019/1241 de 20 de xuño do 2019, o anexo V, Parte C

688. Vid. WALLGREN: *Exploring the Outer Limits of Article 114 TFEU...* pp. 58-59.

Outra nota federalizante é a da existencia da cláusula de flexibilidade do artigo 352: cando, para acadar obxectivos que se fixen nos Tratados, se precisen accións da Unión que non se contemplan no marco competencial establecido, o Consello poderá dotarse dos mecanismos necesarios, por unanimidade, despois da proposta da Comisión e a aprobación do Parlamento. Haberá que someter, igualmente, as decisións tomadas a través desta cláusula de flexibilidade, ó exame de adecuación ó principio de subsidiariedade do protocolo nº 2.

Entendemos que a cláusula de flexibilidade está lonxe de ser unha cláusula de *implied powers*, e se ben significa certa capacidade de novas atribucións competenciais, non supoñen unha capacidade de “auto-integración” de posibles lagoas no ámbito competencial da Unión, xa que se esixe a aprobación unánime dos Estados membros no Consello; e tamén sobre as medidas que se adopten cabe o control da subsidiariedade. Polo tanto aínda se estaría a salvagardar o papel dos Estados como “Señores dos Tratados”. Neste caso, o carácter federalizante vén dado pola tensión entre Unión-Estados membros: a Unión require maiores poderes para acadar un obxectivo sobre o que se declara competente, pero precisa da anuencia dos seus integrantes para dotarse de tales capacidades de actuación.

Consideramos tamén, neste estudo, as implicacións que os Mecanismos Europeos de Estabilidade, así como a Facidade Europea de Estabilización Financeira supuxeron unha deturpación do autogoberno sobre as competencias propias daqueles Estados que tiveron que acudir ó rescate económico, comprometéndose a practicar medidas dunha mal chamada «austeridade» nos seus sistemas sociais e de prestación de servizos públicos. A introdución no TFUE do parágrafo 3 do artigo 136 non implicou que o M.E.D.E. fose un mecanismo «propio» da Unión Europea. Configurouse xuridicamente coma unha institución distinta e exenta do sistema institucional da Unión Europea, no encadre dun tratado internacional independente dos Tratados Europeos, o que implica que tanto a súa existencia, como prácticas e incluso os Memorandos de Entendemento que subscribe cos Estados que precisan axuda económica quedan fóra do control da subsidiariedade. Pero paradoxicamente o M.E.D.E. contempla a participación da Comisión Europea na sinatura de Memorandos, e tamén o sometemento das controversias entre os Estados parte e as institucións do Mecanismo á xurisdición do Tribunal de Xustiza da Unión Europea, pola vía do artigo 273 do TFUE. Exclúe, sen embargo, ese carácter internacional, a capacidade de particulares de acudir á vía xurisdicional en de-

fensa dos intereses propios que se puideran ver prexudicados pola aplicación das medidas que se establecesen para acadar os obxectivos establecidos nos Memorandos de Entendemento. E incluso, na sentenza *Pringle*, o Tribunal de Xustiza da Unión Europea chega a admitir que o M.E.D.E. é un instituto que aplica dereito europeo, por parte de institucións europeas, constituído por Estados membro da Unión Europea, e que o ámbito de actuación é de competencias compartidas da Unión. ¿Como se pode soste entón que o M.E.D.E. non ten que ver, xuridicamente, coa Unión Europea?

Materialmente logrouse unha mutación constitucional: os Memorandos de Entendemento entraron a regular en aspectos totalmente alleos ós ámbitos competenciais da Unión. En materias de competencias exclusivas dos Estados ou das entidades rexionais. Se os Tratados Fundacionais da Unión teñen a obriga de respectar as integridades constitucionais dos Estados membros, ¿que maior obriga non terá o tratado polo que se institúe o M.E.D.E, ou incluso calquera outro tipo de mecanismo de axuda financeira que se constituía no seo da Unión Europea?

E finalmente tratamos sobre os mecanismos que os Estados membros, e particularmente Galicia, terían para defender as súas competencias propias fronte ás posibles invasións dos respectivos ámbitos materiais por parte da normativa da Unión Europea. Entendemos, por tanto, que o recurso ó principio de subsidiariedade consistiría na mellor das ferramentas que, dende os niveis inferiores de goberno, se terían para impugnar as accións dos niveis superiores —e neste caso da Unión Europea— que vulnerasen as competencias galegas.

O principio de subsidiariedade é de orde política, mediante o cal se busca garantir a efectiva actuación das entidades gobernativas menores, sempre que podan cumprir cos obxectivos pretendidos, e se prefire esta á actuación dun poder superior. A Unión Europea contemplouno xa dende momentos iniciais, chegando á súa consagración nos Tratados da Unión dende o ano 1.993. Hoxe contense no artigo 5.3 do TUE, podendo ser invocado perante o Tribunal de Xustiza da Unión, polo que este principio adquire tamén virtude xurídica.

Ademais desta inclusión nos Tratados, tamén se configura un protocolo anexo para o control da aplicación dos principios de subsidiariedade e proporcionalidade que outorga, tanto ós Estados coma ás rexións con competencias lexislati-

vas, a posibilidade de pronunciarse sobre o respecto do principio de subsidiariedade, con carácter previo á aprobación de actos legislativos europeos.

Pero este protocolo outorga un papel preponderante, no control da subsidiariedade, ós Estados membros. Aínda que prescriba, no seu artigo 6, a obrigatoriedade de trasladar ós parlamentos rexionais con capacidade legislativa aqueles actos da Unión susceptibles de afectar ás competencias das rexións, a emisión de ditames por parte destas e o seu carácter vinculante ou non quedarán baixo a regulación dos Estados membros.

No caso de Galicia régúlase o procedemento na lei 8/1994, reguladora da Comisión Mixta para a Unión Europea, que contempla un prazo de 4 semanas para que os Parlamentos autonómicos se pronuncien.

Pero este mecanismo previsto resulta ineficiente en todo punto. Tanto pola brevidade dos prazos para pronunciarse tanto como pola cantidade inxente de proxectos e información que se transmite por parte das Cortes Xerais ós Parlamentos autonómicos. Ademais diso, en Galicia non se prevé ningunha comisión especial para o análise, o estudo e a elaboración dos ditames, senón que serán enviados ás comisións legislativas sectoriais correspondentes. Tampouco se levou a cabo ningunha reforma do regulamento do Parlamento que indicase as especificidades do procedemento, regulándose por un acordo da Mesa da Cámara. Así mesmo deuse entrada, e de xeito contrario ó espírito do Protocolo nº 2, ó Goberno Autonómico para pronunciarse sobre as propostas de ditame que emitise o Parlamento, facendo máis impracticables os períodos de tempo.

E ademais de todo isto, fronte ás reformas estatutarias de varias autonomías, que introducen a garantía de participación dos Parlamentos autonómicos no control da subsidiariedade que realiza a Comisión Mixta para a Unión Europea, en Galicia non existe esta previsión estatutaria. Incluso na recente lei de acción exterior de Galicia se omitiu este extremo.

Todo o antecedente, unido á falta de iniciativa parlamentaria —a determinante acción política que poría en funcionamento un principio político coma é o da subsidiariedade— implica que no prazo de 12 anos só emanase do Parlamento de Galicia un só ditame relativo ó control da subsidiariedade.

Se ben a Comisión Mixta para a Unión Europea non se vise vinculada polos ditames emitidos por parte das asembleas autonómicas ¿podería sosterse, en termos políticos, que unha Comisión mixta de Congreso e Senado —cámara que se predica de «representación territorial»— actuase en contra do ditame dos entes territoriais?

O exposto indícanos a inefectividade do sistema de control da subsidiariedade *ex-ante*, previsto polo protocolo nº 2 e aplicado en España mediante a lei 8/1994.

E finalmente, no control xurisdiccional, só o Estado é o lexitimado activamente para interpor, perante o Tribunal de Xustiza da Unión Europea o recurso de anulación por infracción do principio de subsidiariedade, consonte ó artigo 8 do protocolo nº 2. Galicia, como nivel de goberno afectado nas súas competencias, só podería acudir, pola vía do artigo 37 da súa lei de acción exterior, á solicitude ó Goberno central para que interpuxese o recurso, o que deixa, en calquera caso, a última decisión en mans alleas ás autonómicas.

Por iso, só podemos concluír con que as competencias da Comunidade Autónoma de Galicia non teñen, hoxe en día, un mecanismo efectivo que permita a súa defensa, tanto no eido político —mediante o control previo da subsidiariedade—, coma xurídico —por vía do recurso de anulación—.

Bibliografía

No presente índice recóllense tódalas obras; ora fosen manuais, monografías, estudos ou artigos especializados; que foron consultados e usados para a elaboración deste traballo. Non obstante, non recolle ningunha fonte documental que se refira a textos normativos ou tratados, vixentes ou históricos, e que se atopan sinalados nas notas a pé de páxina.

AGUILAR CALAHORRO, Augusto:

- ‘La decisión *Pringle* en el proceso de constitucionalización de la Unión Europea’, en *Revista Española de Derecho Constitucional*, nº 101, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, mayo-agosto, 2.014. Pp. 337-380.

AJA, Eliseo:

- *El Estado Autonómico. Federalismo y hechos diferenciales*. 2ª Ed. Alianza Editorial, Madrid, 2.003.

ALBERTÍ ROVIRA, Enoch:

- ‘Algunas consideraciones sobre el federalismo de ejecución’, en *Revista Vasca de administración Pública*, nº 25, Instituto Vasco de Administración Pública, 1.989. Pp. 7-20.

ALDREY VÁZQUEZ, José Antonio:

- ‘A ordenación do territorio en Galicia e o Norte de Portugal: competencias e desenvolvemento’, en *Eixo Atlántico: revista da Eurorrexión Galicia-Norte de Portugal*, nº 11, Eixo Atlántico do Noroeste Peninsular, Vigo, 2.007. Pp. 37-53.

ALONSO DE LEÓN, Sergio:

- ‘La posición de las comunidades autónomas ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea’, en *Revista General de Derecho Europeo*, nº 24, Iustel, Madrid, 2.011. Pp. 1-48. (Se utiliza la versión electrónica que se puede encontrar en https://www.iustel.com//v2/revistas/detalle_revista.asp?id_noticia=410531&popup=)

ALTHUSIUS, Johannes:

- *Politica methodice digesta, atque exemplis sacris et prophanis illustrata*. Traducción, introducción e notas de Primitivo MARIÑO, S.J. Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1.990.

ÁLVAREZ CONDE, Enrique:

- ‘La legislación básica del Estado como parámetro de validez de la normativa autonómica’, en *Revista Española de la Función Consultiva*, nº 2, Xullo-Dicembro, Madrid, 2.004. Pp. 23-42.

ÁLVAREZ FERNÁNDEZ, Mónica:

- ‘El nuevo enfoque estatutario sobre la distribución de competencias en materia de aguas’, en *Revista de Administración Pública*, nº 173, Maio-Agosto, Madrid, 2.007. Pp. 317-353.

ARAGÓN REYES, Manuel:

- ‘Las competencias del Estado y las Comunidades Autónomas sobre educación’, en *Revista Española de Derecho Constitucional*, nº 98, Maio-Agosto, 2.013. Pp. 191-199.

AREÁN LALÍN, Manuel:

- ‘Comentario al artículo 30.I.5 del Estatuto de Autonomía de Galicia’, en *Comentarios al Estatuto de Autonomía de la Comunidad autónoma de Galicia*, dirigidos por JOSÉ LUIS CARRO FERNÁNDEZ-VALMAYOR, Ministerio para las Administraciones públicas, Madrid. 1.991.

DE AREILZA CARVAJAL, José María:

- ‘El principio de subsidiariedad en la construcción de la Unión Europea’, en *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 45, septiembre-diciembre, Madrid, 1.995. Pp. 53-93.

ARES CASTRO-CONDE, Cristina:

- ‘El sistema de alerta temprana para el control del principio de subsidiariedad en la Unión Europea y los parlamentos autonómicos: diagnóstico y prognosis’, en *Revista de Estudios Políticos* (nueva época), núm. 136, abril-xuño, Madrid, 2.007. Pp. 213-250.

ARIAS MARTÍNEZ, María Antonia:

- ‘Las competencias autonómicas en materia de vivienda frente a las competencias estatales de carácter transversal en la reciente jurisprudencia constitucional’, en *Revista de estudios de la Administración Local y Autonómica, Nueva Época*, nº 11, abril, Instituto Nacional de Administración Pública, Madrid, 2.019. Pp. 106-121.

ARISTÓTELES:

- *Ética a Nicómaco*. Edición bilingüe e traducción de Julián MARÍAS e María ARAÚJO. Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1.959.
- *Política*. Edición bilingüe e traducción de Julián MARÍAS e María ARAÚJO. Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1.971.

ARNOLD, Rainer:

- ‘La reforma constitucional en Alemania’, en *Revista de Derecho Político*, nº 37, 1.992. Pp. 373-384.

ARROYO GIL, Antonio:

- *La reforma constitucional del federalismo alemán: estudio crítico de la 52ª Ley de modificación de la ley fundamental de Bonn, de 28 de agosto de 2.006*. Institut d’Estudis Autònoms, Barcelona, 2.009.
- ‘Una concepción de los principios de competencia y prevalencia en el Estado autonómico español’, en *Revista jurídica de la Universidad Autónoma de Madrid*, nº 20, Madrid, 2.009. Pp. 195-217.

ARROYO GIL, Antonio & GABRIEL CARRANZA, Gonzalo:

- ‘La coerción federal en Alemania y sus precedentes’, en *Revista Española de Derecho Constitucional*, nº 120, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2.020. Pp. 43-80.

BAGEHOT, Walter:

- *Physics and Politics, or thoughts on the application of the principles of 'natural selection' and 'inheritance' to political society*. Kegan Paul, Trench, Trübner & Co. Ltd. Londres, 1.905.
- *The English Constitution*, 6ª Ed. Collins Clear-Type Press, Londres-Glasgow. 1.963.

BANCO CENTRAL EUROPEO:

- 'Real convergence in the euro area: evidence, theory and policy implications', en *ECB Economic Bulletin*, nº5, Frankfurt am Main, 2.015. Pp. 30-45. Pódesse consultar en <https://www.ecb.europa.eu/pub/pdf/ecbu/eb201505.en.pdf?15498e6ac6298df89d51e863d061ad8c>

BARRIO GARCÍA, Gonzalo A.:

- 'Las cofradías de pescadores en el derecho español', en *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña*, nº 2, Universidade da Coruña, 1.998. Pp. 161-188.

BÉLY, Lucien:

- *Louis XIV, Le plus grand roi du monde*. Gisserot, Paris, 2.005.

BERNARDÍ GIL, Xavier:

- 'Hacia el Estado Autonómico electrónico. Las TIC en la reforma estatutaria y en la nueva legislación básica estatal', en *Revista catalana de dret públic*, nº 35, noviembre, 2.007. Pp. 1-18. A versión manexada foi a electrónica, que se pode consultar en: <http://revistes.eapc.gencat.cat/index.php/rcdp/article/view/2142>

VON BEYME, Klaus:

- 'El federalismo en la República Federal Alemana', en *Revista de Estudios Políticos* (Nueva Época), nº 17, Setembro-Outubro, 1.980.

BLANCO VALDÉS, Roberto Luis:

- *Los rostros del Federalismo*. Alianza Editorial, Madrid, 2.012.

BLASCO DÍAZ, José Luis:

- 'La distribución competencial en materia de costas', en *Revista d'estudis autonòmics i federals*, nº 10, Institut d'Estudis Autonòmics, Generalitat de Catalunya, Barcelona, 2.010. Pp. 245-285.

BURGESS, Michael:

- *In Search of the Federal Spirit*. Oxford University Press, Oxford, 2.012.

BUSTO LAGO, José Manuel:

- ‘Las competencias de la Comunidad Autónoma de Galicia en materia de Derecho Civil’, en *Revista Xurídica Galega*, nº 35, Asociación Revista Xurídica Galega, Pontevedra, 2.002. Pp. 13-64.

CALATAYUD ÁLVAREZ, Alejo:

- ‘Situación de la normativa ambiental de Galicia y prioridades normativas’, en *Análisis y reflexiones sobre el Derecho Ambiental en Galicia*, coordinado por Juan José PERNAS GARCÍA, Universidade de A Coruña, 2.009. Pp. 15-25.

CAMACHO GUTIÉRREZ, Javier:

- ‘Desarrollo comunitario’, en *Eunomía. Revista en Cultura de la Legalidad*, nº3, Universidade Carlos III, Madrid, 2.012. Pp. 206-2012.

CÁMARA RUIZ, Juan:

- ‘La nueva casación civil de Galicia’, en *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña*, nº 10, Universidade da Coruña, 2.006. Pp. 139-161.

CAMISÓN YAGÜE, José Ángel:

- ‘La Asamblea de Extremadura y el control del principio de subsidiariedad a través del mecanismo de alerta temprana’, en *Revista d’estudis autonòmics i federals*, nº 14, Institut d’Estudis Autonòmics, Generalitat de Catalunya, Barcelona, octubre, 2.011. Pp. 264-320.

CANCELA OUTEDA, Celso:

- *El proceso de constitucionalización de la Unión Europea. De Roma a Niza*. Universidade de Santiago de Compostela, Santiago de Compostela, 2.001.

CARBALLEIRA RIVERA, María Teresa:

- ‘Comentario al artículo 27.29 del Estatuto de Autonomía de Galicia’, en *Comentarios al Estatuto de Autonomía de la Comunidad autónoma de Galicia*, dirigidos por José Luis CARRO FERNÁNDEZ-VALMAYOR, Ministerio para las Administraciones públicas, Madrid. 1.991.
- ‘Comentario al artículo 30.I.3 del Estatuto de Autonomía de Galicia’, en *Comentarios al Estatuto de Autonomía de la Comunidad autónoma de Galicia*, dirigidos por José Luis CARRO FERNÁNDEZ-VALMAYOR, Ministerio para las Administraciones públicas, Madrid. 1.991.

- ‘Comentario al artículo 30.I.6 del Estatuto de Autonomía de Galicia’, en *Comentarios al Estatuto de Autonomía de la Comunidad autónoma de Galicia*, dirigidos por José Luis CARRO FERNÁNDEZ-VALMAYOR, Ministerio para las Administraciones públicas, Madrid. 1.991.

CARMONA CONTRERAS, Ana:

- ‘De la recentralización de competencias a su progresiva devolución a las Comunidades Autónomas durante el estado de alarma: las fases de la desescalada’, en *Estado Autonómico y Covid-19: un ensayo de valoración general*, coordinado por José TUDELA ARANDA, Fundación Manuel Giménez Abad, 2.021. Pp. 41-60. La versión consultada procede de la edición *on-line* que puede encontrarse en <https://doi.org/10.47919/FMGA.OC21.0202>

CASADO CASADO, Lucía:

- ‘El alcance de las competencias estatales y autonómicas en materia de expropiación forzosa. Especial referencia a Cataluña’, en *Revista d’estudis autonòmics i federals*, nº 20, Institut d’Estudis Autonòmics, Generalitat de Catalunya, Barcelona, 2.014. Pp. 319-365.

CASAS BAAMONDE, María Emilia:

- ‘Comentario al artículo 27.2.4 del Estatuto de Autonomía de Galicia’, en *Comentarios al Estatuto de Autonomía de la Comunidad autónoma de Galicia*, dirigidos por JOSÉ LUIS CARRO FERNÁNDEZ-VALMAYOR, Ministerio para las Administraciones públicas, Madrid. 1.991.
- ‘Las competencias de las Comunidades Autónomas en las materias laboral, de empleo y emigración: análisis del Estatuto de Autonomía de Galicia’, en *Revista Española de Derecho Constitucional*, nº 23, Maio-Agosto, Madrid, 1.998. Pp. 99-137.

CASTELAO, Alfonso Daniel Rodríguez:

- *Sempre en Galiza*. Xerais, Vigo, 2.004.

DE CASTRO RUANO, José Luis:

- ‘El Sistema de Alerta Temprana para el control de la subsidiariedad: su aplicación por el Parlamento vasco’, en *Revista CIDOB d’afers internacionals*, núm. 99, setembre, Barcelona, 2.012. Pp. 99-111.

CEBADA ROMERO, Alicia:

- ‘La naturaleza jurídica de la Unión Europea: una contribución al debate sobre su personalidad jurídica a la luz de los trabajos de la Con-

vención sobre el futuro de Europa', en *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, nº 14, enero-abril, 2.003. Pp. 281-304.

DE CERVANTES SAAVEDRA, Miguel:

— *El ingenioso hidalgo Don Quijote de la Mancha*. Edición del IV Centenario, de la Real Academia Española. Ed. Alfaguara, Madrid. 2.004.

CHINCHILLA MARÍN, Carmen:

— 'Las competencias de las comunidades autónomas en materia de televisión', en *Autonomies: revista catalana de dret públic*, nº 8, Escola d'Administració Pública de Catalunya, 1987. Pp. 61-90.

CIENFUEGOS MATEO, Manuel:

— 'El impacto de la Comunidad Europea en las competencias de las comunidades autónomas', en *Estatuto y Unión Europea*, 49, Institut d'Estudis Autònoms, Generalitat de Catalunya, Barcelona, 2.006. Pp. 13-78.

CLOSA MONTERO, Carlos J.:

— 'Los cambios institucionales en la gobernanza macroeconómica y fiscal de la UE: hacia una mutación constitucional europea', en *Revista de Estudios Políticos (nueva época)*, nº 165, xullo-setembro, Madrid, 2.014. Pp. 65-94.

COLOMER VIADEL, Antonio:

— 'La crisis del estado y la reconstrucción del Estado de Derecho en las organizaciones regionales de integración de estados', en *Teoría y Realidad Constitucional*, nº 31, UNED, Madrid. 2.013. Pp. 279-298.

CONSTANT, Benjamin:

— *Curso de política constitucional*. Imprenta de la Compañía, Madrid, 1.820.

CONSTANTINESCO, Vlad:

— *Compétences et pouvoirs dans les communautés européennes*, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, Paris, 1.974.

CONTI, Gabriele:

— 'Il proceso di federalizzazione e la crisi politica del 2011 in Belgio', en *Nomos, Le atualità nel diritto*, nº 2, 2.012.

DE CUETO NOGUERAS, Carlos:

- ‘Federalismo y democracia consociacional en la política belga’, en *Teoría y Realidad Constitucional*, nº 24, 2.009.
- ‘La organización territorial del Estado austríaco. ¿Un caso de regionalismo o federalismo unitario?’, en *Revista de estudios regionales*, nº 60, 2.001.

Marqués DE DANGEAU, Phillipe de Courcillon:

- *Memoire sur le mort de Louis XIV*. Fermin Didot Frères, Fils et C^{ie}, Paris, 1.858.

DARMANOVIC, Srdjan:

- ‘Serbia y Montenegro, su nueva unión’, en *l'Anuari IEMed de la Mediterrània*, IEMed; Barcelona, 2.003. Pp. 131-133.

DÍAZ E CORBELLE, Nicomedes-Pastor:

- *Condiciones del gobierno constitucional en España*; en *Obras de don Nicomedes-Pastor Díaz*, vol. 6; Imprenta de Manuel Tello, Madrid, 1.866. Hai unha versión máis recente en *Nicomedes-Pastor Díaz, Obras políticas*; edición de José Luis PRIETO BENAVENT; prólogo de GUILLERMO GORTÁZAR, Anthropos-Fundación Caja de Madrid, Barcelona-Madrid, 1.996.

DÍAZ OTERO, Antonio:

- ‘El valor jurídico del paisaje en el derecho público gallego’, en *Corts: Anuario de derecho parlamentario*, nº 21, Corts Valencianas, 2.009. Pp. 139-165.

DÍEZ-HOCHLEITNER, Javier:

- ‘El sistema competencial comunitario ante la CIG'O4: los trabajos en curso de la convención’, en *Autonomíes, Revista catalana de dret públic*, nº 29, Generalitat de Catalunya, Escola d'Administració Pública de Catalunya, Barcelona, novembro, 2.003. Pp. 109-149.

DÍEZ-PICAZO, Luis María:

- ‘La naturaleza de la Unión Europea’, en *InDret, Revista para el análisis del derecho*, nº 4, Barcelona, 2.008. Pp. 1-67.

DOMÍNGUEZ VILA, Antonio:

- ‘El derecho de la televisión (Situación y perspectivas de modelo jurídico de la TV en España)’, en *Teoría y Realidad Constitucional*, nº 14, UNED, Madrid, 2.009. Pp. 213-237.

DONAIRE VILLA, Francisco Javier:

- ‘Reforma estatutaria y tributos estatales cedidos a las Comunidades Autónomas: ¿Inaplicabilidad (sobrevenida) del artículo 150.1 de la Constitución?’, en *Teoría y Realidad Constitucional*, nº 23, UNED, Madrid, 2.004. Pp. 293-310.

ELAZAR, Daniel Judah:

- *Exploring Federalism*. The University of Alabama Press, Tuscaloosa, 1.987.

ESCOBAR MORALES, Ángela:

- ‘Independencia de Montenegro, consecuencia natural de autodeterminación y guerras’, en *Oasis*, nº 12, CIPE, Facultad de Finanzas, Gobierno y Relaciones Internacionales; Universidad Externado de Colombia, 2006-2007. Pp. 171-183.

FABRE, Michel-Henry:

- *Principes républicains de droit constitutionnel*. 4ª Ed. Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, Paris, 1.984.

FEBVRE, Lucien:

- *El Rin, Historia, mitos y realidades*. Siglo veintiuno, editores; México D.F., 2.004.

FERNÁNDEZ DE LA MORA, Gonzalo:

- ‘El Organicismo de Althusio’, en *Revista de Estudios Políticos*, nº 71, Xaneiro-Marzo, 1.991.

FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, Tomás-Ramón:

- ‘Las obras públicas’, en *Revista de Administración Pública*, nos 100-102, Xaneiro-Dicembro, Madrid, 1.983. Pp. 2.427-2.469.

FERRANDO BADÍA, Juan:

- ‘Poder y legitimidad’, en *Revista de Estudios Políticos*, nº 180, Novembro-Dicembro, 1.971. Pp. 5-28.
- ‘La potestad legislativa de las Comunidades Autónomas’, en *Revista de Estudios Regionales*, nº7; Universidade de Málaga, 1.981. Pp. 133-178.

FONDEVILA MARÓN, Manuel:

- ‘El proceso de integración europea en relación con la descentralización de los Estados miembros’, en *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña*, nº 14, A Coruña, 2.010. Pp. 385-419.
- ‘Dificultades para la formulación de una teoría en torno al Estado de las Autonomías’, en *Revista de Derecho Político*, nº 89, UNED, xaneiro-abril, Madrid, 2.014. Pp. 239-268.

FRAGA IRIBARNE, Manuel:

- *Sociedad y valores*, Editorial Planeta, Barcelona, 2.006

FREIXES SANJUÁN, Teresa & REMOTTI CARBONELL, José Carlos:

- ‘La configuración constitucional de la seguridad ciudadana’, en *Revista de Estudios Políticos (Nueva Época)*, nº 87, xaneiro-marzo, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 1.995. Pp. 141-162.

FRIEDRICH, Carl Joachim:

- *Trends of Federalism in Theory and Practice*. Frederick A. Praeger, New York, 1.968.

GALLEGO ANABITARTE, Alfredo:

- ‘Transferencia y descentralización; delegación y desconcentración; mandato y gestión o encomienda’, en *Revista de Administración Pública*, nº 122, Maio-Agosto, Madrid, 1.990. Pp. 7-102.

GARCÍA GALLO, Alfonso:

- ‘La ley como fuente del derecho en Indias en el siglo XVI’, en *Anuario de historia del derecho español*, 1.951-1.952. Pp. 607 a 730.

GARCÍA LLOVET, Enrique:

- ‘Comentario al artículo 28.2 del Estatuto de Autonomía de Galicia’, en *Comentarios al Estatuto de Autonomía de la Comunidad autónoma de Galicia*, dirixidos por JOSÉ LUIS CARRO FERNÁNDEZ-VALMAYOR, Ministerio para las Administraciones públicas, Madrid. 1.991.

GARCÍA MOSQUERA, Marta:

- ‘Relevancia penal del furtivismo marino: el delito de marisqueo ilegal’, en *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, nº 21, Universidad de Granada, Granada, 2.019. Pp. 1-56.

GARCÍA SIERRA, Pelayo:

- *Diccionario filosófico*. Cuarta versión de la segunda edición, 2.019. Puede consultarse on-line en <http://filosofia.org/filomat/index.htm>.

VON GIERKE, Otto:

- *Giovanni Althusius e lo sviluppo storico delle teorie politiche giusnaturalistiche*. Giulio Einaudi, Turín, 1.943.

GIL ALBUQUERQUE, Román:

- *El derecho del trabajo democrático en la República de Weimar*. Tesis doctoral dirigida por Antonio Baylos Grau. Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de Ciudad Real, Universidad de Castilla-La Mancha. 2.015.

GIL-ROBLES Y GIL-DELGADO, José María & MARÍN RIAÑO, Fernando:

- ‘Las transferencias de facultades a las Comunidades Autónomas por vía de Ley: su tramitación parlamentaria’, en *Revista de Derecho Político*, nº9, Primavera, 1.981. Pp. 175-184.

GLICK, Thomas F.:

- ‘Historia del regadío y las técnicas hidráulicas en la España medieval y moderna. Bibliografía comentada. I’, en *Chronica Nova: Revista de historia moderna de la Universidad de Granada*, nº 18, 1.990. Pp. 191-221.

GOLDONI, Marco:

- ‘Political constitutionalism and the value of constitution making’, en *Ratio Juris*, 27, (3), 2.014. Pp. 387-408. Existe traducción ó castelán, por Pablo MARSHALL: ‘Constitucionalismo político y el valor de la toma de decisiones constitucionales’, en *Derecho y Crítica Social*, 1 (1), 2.015. Pp. 67-107)

GOLDONI, Marco & WILKINSON, Michael A.:

- ‘The material Constitution’, en *LSE Law, Society and Economy Working Papers*, 20/2016; London School of Economics and Political Science, 2.016. (Existe traducción ó castelán, por Juan Pablo ARISTEGUI: ‘La constitución material’, en *Revista de Estudios Políticos*, 187, 2.020. Pp. 13-42)

GÓMEZ SEGADÉ, José Antonio:

- ‘Comentario al artículo 27.28 del Estatuto de Autonomía de Galicia’, en *Comentarios al Estatuto de Autonomía de la Comunidad autónoma*

de Galicia, dirigidos por JOSÉ LUIS CARRO FERNÁNDEZ-VALMAYOR, Ministerio para las Administraciones públicas, Madrid. 1.991.

- ‘Comentario al artículo 29.2 del Estatuto de Autonomía de Galicia’, en *Comentarios al Estatuto de Autonomía de la Comunidad autónoma de Galicia*, dirigidos por JOSÉ LUIS CARRO FERNÁNDEZ-VALMAYOR, Ministerio para las Administraciones públicas, Madrid. 1.991.

GÓMEZ-REINO Y CARNOTA, Enrique:

- ‘Comentario al artículo 30.1 del Estatuto de Autonomía de Galicia’, en *Comentarios al Estatuto de Autonomía de la Comunidad autónoma de Galicia*, dirigidos por JOSÉ LUIS CARRO FERNÁNDEZ-VALMAYOR, Ministerio para las Administraciones públicas, Madrid. 1.991.
- ‘Comentario al artículo 30.1 del Estatuto de Autonomía de Galicia’, en *Comentarios al Estatuto de Autonomía de la Comunidad autónoma de Galicia*, dirigidos por JOSÉ LUIS CARRO FERNÁNDEZ-VALMAYOR, Ministerio para las Administraciones públicas, Madrid. 1.991.

GONZÁLEZ ALONSO, Augusto:

- ‘La intervención de la Administración en la seguridad ciudadana: los espectáculos públicos. Especial referencia a la Comunidad de Madrid’, en *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica. Nueva Época*, nº 309, Instituto Nacional de Administración Pública, Madrid, 2.009. Pp. 157-172.

HÄDE, Ulrich:

- ‘Sobre la reforma del federalismo en Alemania’, en *Teoría y Realidad Constitucional*, nº 24, 2.009. Pp. 479-489.

HAMILTON, Alexander; MADISON, James; e JAY, John:

- *The Federalist Papers*. Oxford University Press, Oxford, 2.008.

HERRERO Y RODRÍGUEZ DE MIÑÓN, Miguel:

- ‘Tratado de la Unión Europea y Constitución Española: el principio de subsidiariedad’, en *Revista de las Cortes Generales*, núm. 28, abril, Madrid, 1.993. Pp. 8-36.

HOBBS, Thomas:

- *Leviatán*. Alianza Editorial, Madrid, 2.004.

HOBBSAWM, Eric John Ernest:



Nations and Nationalism since 1.780. Programme, Myth, Reality. 2nd Edition. Cambridge University Press, Cambridge. 1.992.

SAN ISIDORO DE SEVILLA:

- *Etimologías*. BAC, Madrid, 2.004.

JIMÉNEZ-VALDERRAMA, Fernando A.:

- ‘La problemática de distribución de competencias en materia de salvamento marítimo. El caso del Derecho español’, en *Dikaion*, vol. 20, nº 1, xuño, Universidad de La Sabana, Cundinamarca, 2.011. Pp. 165-189.

KANT, Inmanuel:

- *Idea para una historia universal en clave cosmopolita*, en *Inmanuel Kant, Vol. II*. Traducción de Roberto R. ARAMAYO. Gredos, Madrid, 2.010.

KOLLER, Heinrich & BIAGGINI, Giovanni:

- ‘La nueva constitución federal suiza. Una visión general de las novedades y los aspectos más destacados’, en *Teoría y Realidad Constitucional*, UNED, nº 10-11, segundo semestre 2.002 - primer semestre 2.003. Pp. 611-634.

KORDT, Erich:

- ‘La integración de los Estados Soberanos Alemanes en el siglo XIX y su valor actual’, en *Revista de Derecho Público. Universidad de Chile*, nº7, 1.967.

KRINGS, Günter:

- ‘La evolución del federalismo en Alemania: experiencias, reformas y perspectivas’, en *Cuadernos de pensamiento político de la Fundación FAES*, Octubre-Diciembre. 2.009. Pp. 11-26.

LEIBHOLZ; Gerhard:

- *Problemas fundamentales de la democracia moderna*. Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1.971
- ‘Representación e identidad’ en LENK, Kurt & NEUMANN Franz: *Teoría y sociología críticas de los partidos políticos*. Anagrama, Madrid, 1.980. Pp. 205-227.

LEMA DEVESA, Carlos:

- ‘Comentario al artículo 27.31 del Estatuto de Autonomía de Galicia’, en *Comentarios al Estatuto de Autonomía de la Comunidad autónoma de Galicia*, dirigidos por José Luis CARRO FERNÁNDEZ-VALMAYOR, Ministerio para las Administraciones públicas, Madrid. 1.991.

LEVI, Lucio:

— *Federalist Thinking*. University Press of America, Lanham, 2.008.

LEVINSON, Sanford:

— ‘Taking states (and metaphysics) seriously’, en *Michigan Law Review*, Vol. 112, Abril-2014. Pp. 1071-1090.

LINDE PANIAGUA, Enrique:

— *El sistema de competencias de la Unión Europea en el Tratado por el que se establece una Constitución para Europa*. Colex. Madrid. 2.006.

LOCKE, Jonh:

— *Two Treatises of Government, 1690*. A versión manexada é a impresa por C. e. J. Irvington, e outros; en Londres, 1.824.

LÓPEZ ÁLVAREZ, Luis Felipe:

— *Federalismo y Administración única en la Constitución*. EGAP, Santiago de Compostela, 1.997.

LÓPEZ CASTILLO, Antonio:

— ‘La caracterización de la naturaleza jurídica de la atribución-cesión de competencias derivadas de la Constitución.: unas consideraciones introductorias’, en *Revista de Estudios Políticos*, nº 90, Outubro-Desembro, 1.995. Pp. 173-191.

LÓPEZ RAMÓN, Fernando:

— ‘Consideraciones jurídicas sobre la función de las Comunidades Autónomas en la ordenación ferroviaria’, en *Revista de Administración Pública*, nº 139, xaneiro-abril, Madrid, 1.996. Pp. 49-75.

LÓPEZ RODÓ, Laureano:

— ‘Leyes Orgánicas de Transferencia y Delegación’, en *Anales de la Real Academia de Ciencias Morales y Políticas*, Madrid, 1.984. Pp. 131-143.

LÓPEZ RUIZ, Francisco:

— ‘Autoridad normativa y normas de competencia’, en *Anales de la Universidad de Alicante. Facultad de Derecho*, nº7, Alicante, 1.992. Pp. 107-124.

LUKIC, Reneo:

— ‘The Withering Away of the Federal Republic of Yugoslavia’, en *Acta Slavica Iaponica*, Slavic Research Center, Hokkaido University, nº 19, Hokkaido, 2.002. Pp. 137-162.

MAIZ, Ramón:

- *Ciencia Política e Federalismo na Europa do Século XXI. Discurso inaugural do curso académico 2.012-2.013*. Universidade de Santiago de Compostela, Santiago de Compostela, 2.012.

MALDONADO GAGO, Juan:

- ‘España, una nación de naciones’, en *Política y sociedad*, nº 20, Departamento de Ciencia Política y de la Administración II, Universidad Complutense de Madrid, Madrid, 1.995. Pp. 23-33.

MANGAS MARTÍN, Araceli:

- ‘La distribución de competencias en la Unión Europea y el principio de subsidiariedad’, versión electrónica de la ponencia en las jornadas *El principio de subsidiariedad en la Unión Europea*, 17 de diciembre de 2.008, Parlamento de Navarra. Puede encontrarse en: http://www.fundacionmgimenezabad.es/index.php?option=com_bookmarks&task=detail&Itemid=100269&id=328&Itemid=100269&catid=1
- ‘Sobre la vinculatoriedad de la PESC y el espacio aéreo como territorio de un Estado (Comentario al autor del TS español de 26 noviembre de 2020, Sala de lo Penal)’, en *Revista General de Derecho Europeo*, nº 53, Iustel, 2.021. Pp. 197-208.

MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, José:

- *El sistema de competencias de la Comunidad Europea*, McGraw-Hill, Madrid, 1.997.
- ‘La delimitación de competencias entre la Unión Europea y los Estados miembros: sobre el difícil equilibrio entre la flexibilidad, la eficacia y la transparencia’, en *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, nº 12, Maio-Agosto, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2.002. Pp. 343-391.
- ‘Órdago del Tribunal Constitucional alemán al proceso de integración Europea (Algo más que una sentencia crítica con el Tratado de Lisboa)’, en *Revista d’estudis autonòmics i federals*, nº 13, Institut d’Estudis Autonòmics, Generalitat de Catalunya, Barcelona, abril, 2.011. Pp. 97-145.

MARTÍN VIDA, María Ángeles:

- ‘La reforma del federalismo alemán. Una visión general’, en *Teoría y Realidad Constitucional*, nº 18, 2.006.

MARTÍNEZ ARRIBAS, Fernando:

- *El proceso de constitucionalización de la Unión Europea y el modelo de distribución de competencias entre la Unión y los estados miembros*; tese de doutoramento presentada na Universidade de Santiago de Compostela, e actualmente inédita; Santiago de Compostela, 2.012.

MASTROMARINO, Anna:

- ‘Modificaciones constitucionales en Bélgica. La *sixième réforme de l'état*: un proceso en marcha’, en *Revista d'Estudis Autonòmics i Federals*, nº 22, Outubro, 2.015.

MEILÁN GIL, José Luis & RODRÍGUEZ-ARANA MUÑOZ, Jaime:

- ‘Organización territorial y Administración Local gallega’, en *Revista jurídica de Navarra*, nº 8, Gobierno de Navarra, 1.989. Pp. 211-221.

MELGOSA ARCOS, Francisco Javier:

- ‘Régimen jurídico-administrativo de las aguas mineromedicinales, termales y de los balnearios en Galicia’, en *Curso de inspección turística*, Xunta de Galicia, Santiago de Compostela, 2.001. Pp. 254-295.

MIEBACH, Klaus Michael:

- *El federalismo en la República Federal de Alemania*. Inter-Nationes, Bonn, 2.001.

MÍGUEZ MACHO, Luis:

- ‘La sentencia del Tribunal Constitucional Federal alemán de 30 de junio de 2.009, sobre el Tratado de Lisboa’ en *Código Constitucional de la Unión Europea*, Andavira editora, Santiago de Compostela, 2.011. Pp. 111-139.

MIMENTZA MARTÍN, Janire:

- ‘El desarrollo histórico del principio de lealtad federal en el derecho alemán’, en *Revista de Derecho Político*, nº 109, Setembro-December, UNED, Madrid, 2.020. Pp. 261-294.

MOMMSEN, Theodor:

- *Historia de Roma*. Turner, Madrid, 2.003.



Barón DE MONTESQUIEU, Charles-Louis de Secondat:

- *De l'Esprit des Lois*. Garnier Frères, Paris, 1.874.

NETTELBLADT, Daniel:

- *Systema elementare vniuersae iurisprudentiae naturalis*. Officina Libraria Rengeriana, Halle-Magdeburgo-Leipzig, 1.762.

NOHLEN, Dieter:

- 'El federalismo alemán: su evolución hasta el presente y reforma a futuro', en VALADÉS, D. e SERNA DE LA GARZA, J.M. (eds.): *Federalismo y regionalismo*. UNAM, Cidade de México, 2.005. Pp. 1-21.

D'ORS, Álvaro:

- *Bien Común y Enemigo Público*. Marcial Pons, Madrid, 2.002.
- *Derecho Privado Romano*. 10ª edición, EUNSA, Barañáin, 2.004.

OSEWAARDE, Ringo:

- 'Three Rival Versions of Political Enquiry: Althusius and the Concept of Sphere Sovereignty', en *The Monist*, Vol. 90, nº1, Xaneiro, 2.007.

PASCUAL MEDRANO, Amelia:

- 'Competencias del Estado y lealtad constitucional: un ejemplo poco alentador (la responsabilidad civil por daños provocados por animales de caza)', en *Revista d'estudis autonòmics i federals*, nº 9, Institut d'Estudis Autonòmics, Generalitat de Catalunya, Barcelona, 2.009. Pp. 241-279.

PEREIRA CASTAÑARES, Juan Carlos:

- 'Hacia un nuevo modelos de integración europea: de la Constitución al Tratado de Lisboa', en *Historia y Política*, nº 21, xaneiro-xuño, 2.009. Pp. 117-136.

PEREIRA MENAUT, Antonio-Carlos:

- *Doce tesis sobre a Política*, Fontel, Santiago de Compostela, 1.998.
- *El ejemplo constitucional de Inglaterra*. Servicio de Publicaciones de la Universidad Complutense de Madrid, Madrid, 1.992.
- 'El Pensamiento Constitucional de Álvaro d'Ors', en *Persona y Derecho*. Vol. 75, 2.016. Pp. 169-216.
- *Invitación al estudio de la Constitución de los Estados Unidos de América*. Tórculo, Santiago de Compostela, 1.998.
- *Política, Estado y Derecho*. Colex, Madrid, 2.008.

- *Sistema político y constitucional de Alemania, una introducción*. Tórculo, Santiago de Compostela, 2.003.

PEREIRA MENAUT, Antonio-Carlos (Coord.):

- ‘El Tratado de Lisboa en el proceso de constitucionalización de la Unión Europea: Modelos de constitucionalización, modelos de integración’, en *Código Constitucional de la Unión Europea*, Andavira editora, Santiago de Compostela, 2.011. Pp. 27-53.

PEREIRA MENAUT, Antonio-Carlos; & PEREIRA SÁEZ, Carolina:

- *Teoría Política*. Andavira, Santiago de Compostela, 2.015.

LA PERGOLA, Antonio:

- ‘Constitución e integración europea: la contribución de la jurisprudencia constitucional’, en *Cuadernos de Derecho Público* nº 6, Xaneiro-Abril, INAP, Madrid 1.999. Pp. 9-36. Traducción de Augusto MARTÍN DE LA VEGA.

PÍO XI:

- *Carta Encíclica Quadragesimo Anno sobre a restauración da orde social en perfecta conformidade coal lei evanxélica ó celebrarse o 40º aniversario da Encíclica “Rerum Novarum” de León XIII*, de 15 de maio do 1.931. A versión utilizada é a que se pode atopar na páxina web do Vaticano: https://www.vatican.va/content/pius-xi/es/encyclicals/documents/hf_p-xi_enc_19310515_quadragesimo-anno.html

LÓPEZ CASTILLO, Antonio:

- ‘La caracterización de la naturaleza jurídica de la atribución-cesión de competencias derivadas de la Constitución: unas consideraciones introductorias’, en *Revista de Estudios Políticos*, (Nueva Época), nº 90, outubro-diciembre, Madrid, 1.995. Pp. 173-191.

ORDÓÑEZ SOLÍS, David:

- ‘De cómo enfrentarse a la crisis financiera superando obstáculos constitucionales europeos: la sentencia Pringle’, en *Revista General de Derecho Europeo*, nº 29, Iustel, Madrid, 2.013. Pp. 1-23. (Se utiliza la versión electrónica que se puede encontrar en https://www.iustel.com/v2/revistas/detalle_revista.asp?id_noticia=412996&popup=)

PERNICE, Ingolf:

- ‘Multilevel Constitutionalism and the Treaty of Amsterdam: European Constitution-making revisited’, en *Common Market Law Review*, nº 36, Kluwer Law International, Holanda. 1.999. Pp. 703-750.

POLAKIEWICZ, Jörg:

- *La reforma constitucional alemana de 21 de diciembre de 1.992: el nuevo papel de los Länder en la integración europea*. Working Paper nº 87. Institut de Ciències Polítiques i Socials, Barcelona, 1.994.

DE LA QUADRA SALCEDO, Tomás:

- ‘El régimen jurídico del transporte por ferrocarril en el ámbito de la distribución de competencias entre Estado y Comunidades Autónomas’, en *El futuro del transporte por ferrocarril en España: régimen jurídico*; dirigido por Joaquín de FUENTES BARDAJÍ y José Luis PIÑAR MAÑAS, coordinado por Carlos ZAPATERO PONTE, Fundación de los Ferrocarriles Españoles - Dykinson, Madrid, 1.997. Pp. 41-60.

REBOLLO PUIG, Manuel & IZQUIERDO CARRASCO, Manuel:

- ‘Las competencias estadísticas del Estado y de las Comunidades Autónomas’, en *Revista de Administración Pública*, nº 168, setembre-diciembre, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2.005. Pp. 57-93.

REDONDO DE PAZ, Isabel:

- *Análisis histórico-político del federalismo canadiense*. Tese de doutoramento dirixida por Alfonso FERNÁNDEZ-MIRANDA CAMPOAMOR. Universidade Complutense de Madrid, 1.997.

RESS, George:

- ‘El federalismo alemán’, en *Boletín de la Facultad de Derecho de la UNED*, nº 12, 1.997.

RIU I FORTUNY, Ramón:

- ‘Las competencias de las Comunidades Autónomas sobre los espacios marítimos’, en *El Estado de las Autonomías en 2.001: Temas Monográficos*, dirigido por Joaquín TORNOS MAS, Instituto de Derecho Público. Barcelona 2.002 Pp. 697-724

RIVAS PALÁ, María:

- ‘Las cámaras oficiales de la propiedad urbana. Marco jurídico y fondos documentales’, en *Boletín de la Anabad*, tomo 48, nº2, Murcia, 1.998. Pp. 115-122.

RIVERO RODRÍGUEZ, Manuel:

- ‘El «Gran Memorial» de 1.624, dudas, problemas textuales y contextuales de un documento atribuido al Conde Duque de Olivares’, en *Librosdelacorte.es*, nº 4, invierno-primavera, IULCE-UAM, Madrid, 2.012. Pp. 48-71.

RODRÍGUEZ-ARANA MUÑOZ, Jaime:

- ‘Sobre la distribución de competencias en materia de turismo’, en *Revista Aragonesa de Administración Pública*, nº 32, Diputación General de Aragón-Gobierno de Aragón, Zaragoza, 2.008. Pp. 369-406.

RODRÍGUEZ-IZQUIERDO SERRANO, Miryam:

- ‘Evaluación federal del sistema de competencias de la Unión Europea: la interpretación de las políticas de apoyo y complemento’, en *Estudios de Deusto*, Vol. 57/1, xaneiro-xuño, Bilbao, 2.009. Pp. 139-168.

RODRÍGUEZ PORTUGUÉS, Manuel:

- ‘La distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas en materia de agricultura’, en *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, nº 312, xaneiro-abril, 2.010. Pp. 127-179.

RODRÍGUEZ DE SANTIAGO, José María & VELASCO CABALLERO, Francisco:

- ‘Límites a la transferencia o delegación del artículo 150.2 CE’, en *Revista Española de Derecho Constitucional*, año 19, nº 55, Xaneiro-Abril, Madrid, 1.999. Pp. 97-132.

ROUSSEAU, Jean-Jacques:

- *El contrato social*; en *Rousseau. Discursos, El contrato social, Emilio*. Gredos, Madrid, 2.011.

RUIZ ROBLEDO, Agustín:

- ‘Canadá, un federalismo olvidado’, en *Revista de Estudios Políticos*, nº 69, Xullo-Setembro, 1.990.

RUIPÉREZ ALAMILLO, Javier:

- ‘La división de competencias en el llamado «Estado de las Autonomías»’, en *Revista de Estudios Políticos*, nº 59, Xaneiro-Marzo, 1.988. Pp. 225-251.
- ‘La constitución y su estudio. Un episodio en la forja del derecho constitucional europeo: método jurídico y régimen político en la llamada Teoría Constitucional de Weimar (y II)’, en *Teoría y Realidad Constitucional*, nº 22, 2.008. Pp. 255-295.
- ‘Sobre la naturaleza del Estado de las Autonomías’, en *Revista de Estudios Políticos*, nº 81, Xullo-Setembro, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 1.993 Pp. 73-102.

RÜRUP, Reinhard:

- ‘Génesis y fundamentos de la Constitución de Weimar’, en CARRERAS ARES, J. J.: *El Estado Alemán (1.870-1.992)*; Marcial Pons, Madrid, 1.992. Pp. 125-158.

RYAN, Alan:

- *On Politics*. Allen Lane, London, 2.012.

SAINT-OUEN, Françoise:

- ‘Suiza: Un ejemplo federalista de descentralización territorial’, relatorio impartido con motivo do seminario *Sobre o modelo federal suízo*. Fundación Manuel Jiménez Abad, Zaragoza, 2.005. Pode atoparse como artigo en versión electrónica en <https://www.fundacionmgimenezabad.es/es/documentacion/suiza-un-ejemplo-federalista-de-descentralizacion-territorial>

SALES FONTELES, Samuel:

- ‘O princípio da simetria no federalismo brasileiro e a sua conformação constitucional’, en *Revista Jurídica da Procuradoria-Geral do Distrito Federal, Brasília*, v. 40, nº2, julio-diciembre, 2.015. Pp. 119-140.

SÁNCHEZ-ARCILLA BERNAL, José:

- *Manual de Historia del Derecho*. Dykinson, Madrid, 2.004.

SANJURJO RIVO, Vicente Antonio:

- ‘Nuevas instituciones estatutarias ante una eventual reforma del Estatuto de Autonomía de Galicia’, en *Dereito*, vol. 17, nº 2, Universidade de Santiago de Compostela, 2.008. Pp. 171-185.

SANZ LARRUGA, Francisco Javier:

- ‘Las autorizaciones ambientales en Galicia: la nova articulación competencial derivada de la ley 16/2002, de control integrado da contaminación’, en *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña*, nº 7, 2.003. Pp. 731-758.
- ‘Situación actual y nuevas perspectivas del Derecho Ambiental de Galicia. La normativa ambiental básica del Estado: evolución, contenidos y nuevas tendencias’, en *Análisis y reflexiones sobre el Derecho Ambiental en Galicia*, coordinado por Juan José PERNAS GARCÍA, Universidade de A Coruña, 2.009. Pp. 149-164.

SCHNEIDER, Hans-Peter:

- ‘La reforma del federalismo en Alemania. Fines, negociaciones, resultados’, en *Revista d’Estudis Autonòmics i Federals*, nº 8, Abril, 2.009. Traducción de Miguel Ángel CABELLOS ESPIÉRREZ.

SEIJAS VILLADANGOS, Esther:

- ‘Diseño constitucional e implementación de la federación canadiense: de Macdonald a Harper’, en *Teoría y Realidad Constitucional*, nº 24, 2.009.

SOLDEVILLA I ZUBIBURU, Ferrán; *et alii*:

- *Història de la proclamació de la República a Catalunya*. Curial Edicions Catalanes, Barcelona, 1.977.

SOTO REYES GARMENDIA, Ernesto:

- ‘Federalismo, sociedad y globalidad: los retos del porvenir’, en *Política y Cultura*, nº 25, México D.F. 2.006. Pp. 27-45.

STEIN, Torsten:

- ‘El principio de subsidiariedad en el derecho de la Unión Europea’, en *Revista de Estudios Políticos* (Nueva Época), núm. 90, octubre-diciembre, Madrid, 1.995. Pp. 69-84. Traducción de Antonio LÓPEZ CASTILLO.

TAJADURA TEJADA, Javier:

- ‘El principio de cooperación en el Estado Autonomico: concepto, presupuestos y fines’, en *Anuario jurídico de La Rioja*, nº 8, Universidad de La Rioja, Logroño, 2.002. Pp. 73-104.



- ‘El servicio de la cultura como deber y atribución esencial del Estado’, en *Revista de Derecho Político*, nº 50, 2.001. Pp. 83-95

THEIMER, Walter:

- *Historia de las ideas políticas*. 2ª Ed. Ediciones Ariel, Barcelona. 1.960. Traducción de José Luis LACRUZ BERDEJO.

THÉRET, Bruno:

- ‘Del principio federal a una tipología de las federaciones: algunas propuestas’, en *Foro Internacional*, nº 175, Centro de Estudios Internacionales, El Colegio de México, México D.F., 2.004. Pp. 29-65. Traducción de Lorena MURILLO.

TINDEMANS, Leo:

- *European Union Report*, Bulletin of the European Communities, Supplement 1/76. Puede Consultarse en http://aei.pitt.edu/942/1/political_tindemans_report.pdf

SANTO TOMÉ DE AQUINO:

- *Suma de Teología*, Biblioteca de Autores Cristianos, Madrid, 1.990. Traducción de J. PRADERA.

TORNOS MAS, Joaquín:

- ‘El concepto de servicio público a la luz del derecho comunitario’, en *Revista de administración pública*, nº 200, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2.016. Pp. 193-211.

TOUCHARD, Jean:

- *Historia de las ideas políticas*. 6ª Ed. Editorial Tecnos, Madrid. 2.006. Traducción de J. PRADERA.

Conde DE TRACY, Antoine-Louis-Claude Destutt; & Marqués DE CONDORCET, Jean-Antoine-Nicolas de Caritat:

- *Commentaire sur l'Esprit des Lois de Montesquieu; suivi d'observations inédites de Condorcet sur le vingt-neuvième livre du même ouvrage*. De-launay, Paris, 1.819.

TUÑÓN NAVARRO, Jorge; OLEART, Álvaro & BOUZA GARCÍA, Luis:

- ‘Actores Europeos y Desinformación: La disputa entre el *factchecking*, las agendas alternativas y la geopolítica’, en *Revista de Comunicación*, vol.18, nº2, Universidad de Piura-Perú, 2.019. Pp. 245-260.

URBANEJA CILLÁN, Jorge:

- ‘El Mecanismo Europeo de Estabilidad. Análisis a través de la jurisprudencia comunitaria en el asunto Pringle’, en *Anuario de la Facultad de*

Derecho, vol. XXX, nº2, Universidad de Extremadura, 2.012-2.013. Pp. 123-159.

VILAS NOGUEIRA, José:

- ‘Comentario al artículo 27.27 del Estatuto de Autonomía de Galicia’, en *Comentarios al Estatuto de Autonomía de la Comunidad autónoma de Galicia*, dirigidos por José Luis CARRO FERNÁNDEZ-VALMAYOR, Ministerio para las Administraciones públicas, Madrid. 1.991.

VILLAGÓMEZ CEBRIÁN, Alfonso J.:

- ‘Comentario al artículo 27.5 del Estatuto de Autonomía de Galicia’, en *Comentarios al Estatuto de Autonomía de la Comunidad autónoma de Galicia*, dirigidos por José Luis CARRO FERNÁNDEZ-VALMAYOR, Ministerio para las Administraciones públicas, Madrid. 1.991.
- ‘Las competencias autonómicas en materia de Policía’, en *Revista de Administración Pública*, nº 113, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, maio-agosto, 1.987. Pp. 137-179.

DE VITORIA, Francisco:

- *Sobre el poder civil*. Forma parte de la segunda edición de *Sobre el poder civil. Sobre los indios. Sobre el derecho de la guerra*. Editorial Tecnos. Madrid. 2.007. Estudio preliminar, traducción y notas de Luis FRAYLE DELGADO.

WÄLLGREN, Malin:

- *Exploring the Outer Limits of Article 114 TFEU- towards a general power? An analysis of non-market objectives and “measures having as their object the establishment and functioning of the internal market”*. Universidade de Uppsala. 2.016.

WEILER, Joseph H.H.:

- ‘¿Quién teme a una nación de naciones?’, en *Actualidad jurídica Uria Menéndez*, nº 50, 2.018.

WHEARE, Kenneth Clinton:

- *Federal Government*. 4ª Ed. Oxford University Press, New York, 1.964.

SAN XOAN PAULO II:

- *Carta encíclica Centesimus Annus, no centenario da Rerum Novarum*. 1.991. Pódese consultar en <https://www.vatican.va/content/john->

paul-ii/es/encyclicals/documents/hf_jp-ii_enc_01051991_centessimus-annus.html

Coa entrada en vigor do Tratado de Lisboa o 1 de decembro do 2.009 deuse comezo a unha nova etapa na historia da Unión Europea na que se incrementaría o nivel de integración, e a propia Unión tornaría máis cara a un modelo político no que os aspectos federais serían máis evidentes e característicos no seu funcionamento. Tendo en conta isto, o obxectivo deste traballo é o estudo da influencia do modelo de atribución competencial europeo sobre as competencias propias de Galicia como suxeito político dentro de España e da Unión Europea, xunto coa maior e mellor ferramenta que a Autonomía terá para a defensa das súas competencias, e que se atopa consagrada nos Tratados da Unión: o principio de subsidiariedade.