

# El impacto de la Covid en la distribución de competencias

Paloma Biglino Campos  
Catedrática de Derecho Constitucional  
Universidad de Valladolid

- Enfoque del tema:

- Es complejo, dado que hay 290 normas dictadas por la UE, el Estado y las CCAA. Hay, además, abundantes decisiones jurisprudenciales.
- La intervención se va a centrar en los confinamientos perimetrales o toques de queda nocturnos
  - Otros temas, relacionados con reunión, educación o libertad de empresa plantean menos problemas competenciales.
  - Las limitaciones a la libertad de movimiento han sido las más polémicas:
    - Han generado enfrentamientos entre el Estado y una CA que carece de hecho diferencial.

## ■ **1ª conclusión: especial complejidad del marco normativo**

- Art. 149.1.16 CE: atribuye al Estado las bases y coordinación de la sanidad.
  - También, aunque de manera secundaria, 149.1.1 y 149.1.13
- Normas estatales en materia de sanidad
  - LO 3/1986: arts 2 y 3 permiten adoptar medidas a las autoridades sanitarias competentes.
  - Ley 14/1986 general de sanidad y Ley 33/2011, general de salud pública
    - Son básicas. Permiten a las autoridades sanitarias adoptar medidas cuando existe riesgo inminente y extraordinario para la salud, tales como suspensión ejercicio de actividades, cierre instalaciones, servicios e industrias. Habilita a CCAA a cerrar establecimientos de hostelería, comercios, etc.
  - Ley 16/2003, de cohesión y calidad del sistema nacional de salud

- LO 4/1981, de estados de alarma, excepción y sitio
  - Permite una centralización de las competencias, aunque no obliga a ella. Art. 7 prevé la delegación en el Presidente de una Comunidad Autónoma. Más adelante me referiré a la flexibilidad que atribuye al Estado en el ejercicio de la competencia.
- Art. 81 CE:
  - Reserva a las Cortes Generales la regulación de los derechos fundamentales
  - No es una norma que atribuya competencias exclusivas al Estado.
  - Los derechos fundamentales establecen límites y obligaciones a todos los poderes públicos, en el ejercicio de sus competencias
    - Ha habido conflictos entre derechos (libertad de circulación y derecho a la salud, conectado con derecho a la vida).
    - Pero la ponderación de esos derechos afecta al contenido material de la norma, no a aspectos formales, como es la titularidad de la competencia para dictarla.
  - Este es otro problema. No olvidar que la organización de todo el aparato para salvaguardar la salud es de las CCAA
- No hay sistema de distribución de competencias que evite estos problemas, porque la realidad se resiste a ser dividida en compartimentos estancos.

- **2ª conclusión: el Estado no ha ejercido sus competencias siempre de la misma manera. Tres orientaciones**
  - A) centralización de las competencias.
    - RD 463/2020 primer estado de alarma de ámbito nacional
    - RD 900/2020, estado de alarma para Madrid
  - B) actuaciones coordinadas
    - Críticas a la centralización inducen al Estado a actuar con competencias de coordinación del art. 149.1.16
    - Desde principios de verano, actuación conforme al art. 65 de la Ley 16/2003, de cohesión y calidad del sistema nacional de salud
    - Declaración de actuaciones coordinadas corresponde al ministro de sanidad, previo acuerdo del consejo interterritorial.
    - Art. 151 ley 40/2015, los acuerdos que se adopten son de obligado cumplimiento para todas las administraciones públicas integrantes del Consejo, con independencia del sentido de su voto.

- Numerosas reuniones:
  - Acuerdo 30 septiembre: permite a las CCAA confinamientos de términos municipales
  - Acuerdo 22 octubre: se fijan indicadores para establecer cuatro niveles de riesgo y se concretan medidas a adoptar en cada uno de ellos. No tiene carácter obligatorio.
- C) RD 926/2020: cogobernanza
  - La autoridad es el Gobierno de la nación, pero este puede delegar en los presidentes de las CCAA y ciudades con EA. El Estado ha establecido un marco general. Ahora bien, los Presidentes de las CCAA pueden
    - concretar horario toque de queda en los límites fijados por el gobierno
    - Confinamientos de todo el territorio de la CCAA y otros de ámbito menos extensos.
    - Adoptar medidas que afectan a las reuniones de seis personas (afecta a manifestación y reunión)
  - Se dicta a petición de las CCAA
  - Suscita un problema: no fija parámetros comunes para la adopción de medidas.
    - Dichos criterios son imprescindibles para luchar contra la pandemia
    - Dan seguridad jurídica a los ciudadanos y a los agentes económicos. La aplicación de las medidas con criterios distintos potencia la desconfianza en los poderes públicos.

- **3ª conclusión: Muchos de los problemas que han surgido podrían superarse mejorando las garantías del federalismo**
- *A) Podrían perfeccionarse las garantías políticas.*
  - Sería preciso reforzar la coordinación, que ha encontrado muchos obstáculos.
    - Auto sala de lo Contencioso de Madrid contra orden consejería de Sanidad en la que se ejecuta acuerdo consejo interterritorial sobre confinamientos municipios.
    - La adopción de criterios comunes ha tardado ocho meses y no fueron ejecutivos. La necesidad de consensos retrasa los procesos de toma de decisiones como ocurre en la Unión Europea
    - La cogobernanza debería seguir el modelo de Alemania y no el de Estados Unidos.
    - Aunque el modelo alemán está sujeto a críticas:
      - La federación modificó la legislación de sanidad.
      - Acuerdos comunes a mediados de octubre y ahora
    - Ahora bien, el sistema de partidos políticos es diferente

- *Las asambleas legislativas y el parlamento nacional podrían perfeccionar el control político.*
  - La tramitación de la prórroga del estado de alarma debería ir en esta línea
    - Debería ser el Congreso quien determinase la forma de comparecencia.
    - Los reglamentos parlamentarios de las CCAA deberían establecer instrumentos específicos de control
- *Sería preciso hacer más transparente la toma de decisiones por los ejecutivos y que las asambleas representativas recobraran su centralidad.*
  - Es preciso evitar que las principales decisiones sean adoptadas por los ejecutivos, al margen de las instituciones que representan a los ciudadanos, incluidos los que han votado por partidos de la oposición.
    - Por ejemplo, que, al menos, el Consejo Interterritorial publique las actas de las 13 sesiones que se han celebrado desde la desescalada.



- B) Deberían activarse las garantías jurídicas del federalismo.
  - La actuación de la jurisdicción contencioso-administrativa ha sido criticada a la hora de autorizar o ratificar decisiones que afectaban a derechos fundamentales. El art. 2.2. del RD exime de esta fiscalización.
  - Para evitar que
  - Es preciso que el Tribunal Constitucional esté presente en el proceso. Por ahora, no lo ha hecho, aunque ha tenido ocasiones para hacerlo
    - El ATC 40/2020 declaró el recurso de amparo inadmisibile y eludió el núcleo de la cuestión.
    - Es preciso que los asuntos sometidos a la jurisdicción contencioso-administrativa lleguen ante el Tribunal Supremo.
      - Tampoco esto ha sucedido. La reforma de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa no prevé recurso de casación.
- Muchas de estas mejoras podrían adoptarse sin reformas de gran calado y, sobre todo, sin necesidad de renunciar a la eficiencia que requiere la lucha contra la pandemia.