

Expediente: 8/2007

Objeto: Acuerdo del Gobierno de Navarra de iniciar el procedimiento para la interposición de recurso de inconstitucionalidad contra la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia.

Dictamen: 14/2007, de 21 de marzo

DICTAMEN

En Pamplona, a 21 de marzo de 2007,

el Consejo de Navarra, compuesto por don Enrique Rubio Torrano, Presidente; don Julio Muerza Esparza actuando como Consejero-Secretario accidental, y los Consejeros don Alfredo Irujo Andueza, don Eugenio Simón Acosta y don Alfonso Zuazu Moneo,

siendo ponente don Eugenio Simón Acosta,

emite por unanimidad el siguiente dictamen:

I. ANTECEDENTES

I.1ª. Formulación de la consulta

El día 28 de febrero de 2007 tuvo entrada en el Consejo de Navarra un escrito del Presidente del Gobierno de Navarra en el que, de conformidad con el artículo 16.1 de la Ley Foral 8/1999, de 16 de marzo, del Consejo de Navarra (en adelante, LFCN), modificada por la Ley Foral 25/2001, de 10 de diciembre, se recaba dictamen preceptivo sobre el recurso de inconstitucionalidad contra la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia, tomado en consideración por el Gobierno de Navarra en sesión celebrada el día 26 de febrero de 2007.

En el expediente constan, entre otros, los siguientes documentos:

1. Informe de la Secretaría General Técnica del Departamento de Bienestar Social, Deporte y Juventud, de 22 de febrero de 2007,

sobre la posible vulneración de las competencias de la Comunidad Foral de Navarra por parte de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia.

2. Acuerdo del Gobierno de Navarra, de 26 de febrero de 2007, por el que se inicia el procedimiento para la interposición de recurso de inconstitucionalidad contra la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia.

I.2ª. Consulta

El Presidente del Gobierno de Navarra ha solicitado al Consejo de Navarra la emisión de dictamen acerca de la interposición del recurso de inconstitucionalidad contra la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia (en adelante, LPAP), publicada en el Boletín Oficial del Estado de 15 de diciembre de 2006.

II. CONSIDERACIONES JURÍDICAS

II.1ª. Carácter preceptivo y urgencia del dictamen

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 16.1.d) de la LFCN, el Consejo de Navarra debe ser consultado preceptivamente en la interposición de recursos de inconstitucionalidad y conflictos de competencias ante el Tribunal Constitucional, por lo que este Consejo emite el presente dictamen con carácter de preceptivo.

El dictamen ha sido solicitado con carácter de urgencia y el Consejo de Navarra lo emite con dicho carácter en el plazo más breve posible, dentro del término legalmente fijado para este tipo de dictámenes.

II.2ª. Finalidad y contenido de la LPAP

A) Finalidad de la LPAP

La LPAP está precedida por una exposición de motivos en la que constan las razones por las que se ha considerado oportuna su aprobación por las Cortes Generales, se sintetizan los elementos esenciales del Sistema de Autonomía y Atención a la Dependencia creado por la ley, y se describe la estructura o sistemática del texto legal.

Dado que el Sistema de Autonomía y Atención a la Dependencia y el contenido de la parte preceptiva de la ley serán abordados más adelante, nos interesa reseñar en este momento las razones que han aconsejado al legislador tramitar y promulgar el texto legal.

De la exposición de motivos se desprende que las transformaciones sociales y económicas que se han producido en las últimas décadas han provocado, por un lado, un aumento considerable del número de personas que no pueden valerse por sí mismas para realizar las actividades más elementales e indispensables de la vida cotidiana; por otra parte, la incorporación de las mujeres al trabajo fuera del hogar ha agravado la necesidad de atención de las personas que padecen limitaciones, pues tradicionalmente han sido las familias -especialmente las mujeres- quienes han suplido esas carencias.

Todo ello ha generado, incluso en ámbitos que trascienden de nuestras fronteras, una preocupación creciente de los entes públicos para afrontar los problemas que padecen quienes no pueden desenvolverse por sí mismos, definiendo las situaciones de dependencia y predisponiendo los medios oportunos para que todos dispongan de la asistencia necesaria que les permita desenvolverse con un mínimo de autonomía e independencia en el desarrollo de las actividades básicas de la vida diaria.

El Estado español se ha sentido interpelado por estas situaciones de necesidad y ha decidido aprobar la LPAP, invocando para ello la competencia exclusiva que ostenta para regular las condiciones básicas que

garantizan la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales.

A tal efecto, la LPAP ha creado un nuevo derecho público subjetivo, de naturaleza prestacional, determinando unos estándares de contenido de tal derecho que sean uniformes en todo el ámbito nacional, y estableciendo un instrumento -el Sistema de Autonomía y Atención a la Dependencia- que permitirá que todos los ciudadanos puedan acceder en condiciones de igualdad a unas prestaciones mínimas, que las Comunidades Autónomas pueden mejorar en uso de sus competencias.

B) El derecho de las personas en situación de dependencia a prestaciones públicas

Uno de los dos pilares sobre los que se asienta la LPAP consiste en la regulación de las “las condiciones básicas que garanticen la igualdad en el ejercicio del derecho subjetivo de ciudadanía a la promoción de la autonomía personal y atención a las personas en situación de dependencia, en los términos establecidos en las leyes, (...) y la garantía por la Administración General del Estado de un contenido mínimo común de derechos para todos los ciudadanos en cualquier parte del territorio del Estado español” (artículo 1 de la LPAP).

a) Sujetos

Son sujetos titulares del derecho a la promoción de la autonomía personal los españoles mayores de tres años (para los menores se prevé un régimen especial en la disposición adicional decimotercera) residentes en España que, por tener mermada su capacidad de controlar, afrontar y tomar, por propia iniciativa, decisiones personales acerca de cómo vivir de acuerdo con las normas y preferencias propias así como de desarrollar las actividades básicas de la vida diaria, se encuentran en situación de dependencia (artículo 5), definida por el artículo 2 como el estado de carácter permanente en que se encuentran las personas que, por razones derivadas de la edad, la enfermedad o la discapacidad, y ligadas a la falta o a la pérdida de autonomía física, mental, intelectual o sensorial, precisan de

la atención de otra u otras personas o ayudas importantes para realizar actividades básicas de la vida diaria o, en el caso de las personas con discapacidad intelectual o enfermedad mental, de otros apoyos para su autonomía personal.

Con el fin de individualizar el contenido del derecho de las personas en situación de dependencia, se establece en el artículo 26 de la ley una clasificación de las situaciones de dependencia en tres grados, cada uno de los cuales se descompondrá en dos niveles en función de la intensidad de los cuidados requeridos. Los grados son los siguientes:

a) Grado I. Dependencia moderada: cuando la persona necesita ayuda para realizar varias actividades básicas de la vida diaria, al menos una vez al día o tiene necesidades de apoyo intermitente o limitado para su autonomía personal.

b) Grado II. Dependencia severa: cuando la persona necesita ayuda para realizar varias actividades básicas de la vida diaria dos o tres veces al día, pero no quiere el apoyo permanente de un cuidador o tiene necesidades de apoyo extenso para su autonomía personal.

c) Grado III. Gran dependencia: cuando la persona necesita ayuda para realizar varias actividades básicas de la vida diaria varias veces al día y, por su pérdida total de autonomía física, mental, intelectual o sensorial, necesita el apoyo indispensable y continuo de otra persona o tiene necesidades de apoyo generalizado para su autonomía personal.

La LPAP establece prioridades de los titulares del derecho en el acceso a los servicios que indicaremos después. Dichas prioridades vendrán determinadas por el grado y nivel de dependencia y, a igual grado y nivel por la capacidad económica del solicitante (artículo 14.6).

Los sujetos frente a los que se puede exigir el derecho de las personas en situación de dependencia son el Estado y las Comunidades Autónomas en los términos que examinaremos más adelante al hablar del Sistema de Autonomía y Atención a la Dependencia.

b) Objeto

El objeto principal del derecho que se reconoce a las personas en situación de dependencia consiste en acceder, “en condiciones de igualdad, a las prestaciones y servicios previstos en esta Ley, en los términos establecidos en la misma” (artículo 4).

Según el artículo 14, las prestaciones previstas por la LPAP son de dos clases, a saber, servicios y prestaciones económicas. Los servicios tienen carácter prioritario y se prestarán mediante la Red de Servicios Sociales de las Comunidades Autónomas, integrada por servicios públicos o privados concertados. Las prestaciones económicas están previstas para aquellos casos en los que no sea posible la atención mediante la red.

Los servicios que pueden constituir objeto del derecho de las personas en situación de dependencia están enumerados en el artículo 15 y definidos en los artículos 21 a 25. Son servicios de prevención de las situaciones de dependencia, Servicio de Teleasistencia, Servicio de Ayuda a domicilio, Servicio de Centro de Día y de Noche, Servicio de Atención Residencial. A efectos de este dictamen no es necesario detenerse en el contenido de cada uno de ellos.

Las prestaciones económicas –reguladas en los artículos 17 y siguientes- son de carácter periódico, según hemos dicho, tienen carácter subsidiario en los casos en que no sea posible el acceso a un servicio público o concertado de atención y cuidado, y están vinculadas a la adquisición de un servicio. La prestación puede estar destinada, excepcionalmente, a sufragar los cuidados familiares cuando el beneficiario esté siendo atendido por su entorno familiar. Se regula asimismo una prestación económica de asistencia personal que tiene como finalidad la promoción de la autonomía de las personas con gran dependencia, siendo su objetivo contribuir a la contratación de una asistencia personal, durante un número de horas, que facilite al beneficiario el acceso a la educación y al trabajo, así como una vida más autónoma en el ejercicio de las actividades básicas de la vida diaria.

El artículo 4 establece otros contenidos complementarios del derecho de las personas en situación de dependencia, que disfrutarán de todos los derechos establecidos en la legislación vigente, y, con carácter especial, algunos que específicamente se enumeran y que no es necesario reproducir en este lugar por ser, en términos generales, derechos de todos los ciudadanos.

La ley establece, como deberes anejos a la titularidad del derecho, el de suministro de información y el de aplicar las prestaciones económicas a las finalidades para las que fueron otorgadas (artículo 4.4).

C) El Sistema de Autonomía y Atención a la Dependencia

La LPAP no se limita a estatuir los rasgos esenciales que constituyen y conforman el derecho de las personas en situación de dependencia, sino que establece además los instrumentos y procedimientos con los que las entidades públicas afectadas (Estado y Comunidades Autónomas) han de dar satisfacción al mismo. Para ello crea el Sistema de Autonomía y Atención a la Dependencia, del que la ley no nos ofrece un concepto o definición, a pesar de las muchas que se contienen en su artículo 2.

El artículo 6.2 de la LPAP destaca el aspecto organizativo del Sistema al decir que se configura como una red de utilización pública que integra, de forma coordinada, centros y servicios, públicos y privados. Pero el Sistema de Autonomía y Atención a la Dependencia es una realidad más amplia que comprende las relaciones jurídicas, los procedimientos y los modos de actuación que han de cumplimentar y a los que han de adecuar su intervención los entes públicos responsables de atender a las personas en situación de dependencia. De cara a un eventual recurso de inconstitucionalidad contra la ley interesan principalmente sus aspectos organizativos y funcionales.

a) El Consejo Territorial del Sistema de Autonomía y Atención a la Dependencia

Desde la perspectiva organizativa hay que destacar la creación de un Consejo Territorial del Sistema de Autonomía y Atención a la Dependencia, organismo de naturaleza colegiada y representativa del Estado,

Comunidades Autónomas y Entidades locales, que es el principal instrumento de cooperación interadministrativa para la articulación del sistema. En su composición tendrán mayoría los representantes de las Comunidades Autónomas frente a los de los distintos Departamentos ministeriales, según establece el artículo 8 de la ley.

Sus competencias están diseminadas en la ley, que cuenta no obstante con un precepto –el artículo 8.2- en el que se hace la siguiente enumeración de funciones del Consejo:

“a) Acordar el Marco de cooperación interadministrativa para el desarrollo de la Ley previsto en el artículo 10.

b) Establecer los criterios para determinar la intensidad de protección de los servicios previstos de acuerdo con los artículos 10.3 y 15.

c) Acordar las condiciones y cuantía de las prestaciones económicas previstas en el artículo 20 y en la disposición adicional primera.

d) Adoptar los criterios de participación del beneficiario en el coste de los servicios.

e) Acordar el baremo a que se refiere el artículo 27, con los criterios básicos del procedimiento de valoración y de las características de los órganos de valoración.

f) Acordar, en su caso, planes, proyectos y programas conjuntos.

g) Adoptar criterios comunes de actuación y de evaluación del Sistema.

h) Facilitar la puesta a disposición de documentos, datos y estadísticas comunes.

i) Establecer los mecanismos de coordinación para el caso de las personas desplazadas en situación de dependencia.

j) Informar la normativa estatal de desarrollo en materia de dependencia y en especial las normas previstas en el artículo 9.1.

k) Servir de cauce de cooperación, comunicación e información entre las Administraciones Públicas.”

El elenco de funciones del artículo 8.2 no es exhaustivo, según hemos dicho ya. Una lectura atenta de la ley permite descubrir otras importantes funciones y potestades para las que ha sido creado y de las que está investido el Consejo Territorial del Sistema de Autonomía y Atención a la Dependencia. Además de otras competencias de carácter consultivo, de propuesta y estudio o de carácter promocional, que no presentan ningún reparo de constitucionalidad, la ley contiene las siguientes referencias a las funciones del Consejo Territorial, algunas de las cuales se encuentran mencionadas en la relación que acabamos de transcribir:

- Acuerda las condiciones de acceso al Sistema de Atención a la Dependencia de los emigrantes españoles retornados, para su posterior aprobación por el Gobierno (artículo 5.4).
- Acuerda el marco de cooperación interadministrativa que se desarrollará mediante los correspondientes Convenios entre la Administración General del Estado y cada una de las Comunidades Autónomas (artículo 10.1).
- Establece los criterios para determinar la intensidad de protección de cada uno de los servicios previstos en el Catálogo, y la compatibilidad e incompatibilidad entre los mismos, para su aprobación por el Gobierno mediante Real Decreto (artículo 10.3).
- Establece la forma y condiciones de participación de las Entidades Locales en el propio Consejo Territorial (artículo 12.2).

Propone la forma en que se determinará la capacidad económica, a efectos de concretar las prioridades de acceso a los servicios (artículo 14.7).

- Determina las condiciones de acceso a la prestación económica para cuidados en el entorno familiar (artículo 18.2).
- Determina las condiciones específicas de acceso a la prestación económica de asistencia personal (artículo 19).

- Determina la cuantía de las prestaciones económicas para su aprobación posterior por el Gobierno mediante Real Decreto (artículo 20).
- Acuerda los criterios, recomendaciones y condiciones mínimas que deberían cumplir los Planes de Prevención de las Situaciones de Dependencia que elaboren las Comunidades Autónomas (artículo 21).
- Acuerda los comunes de composición y actuación de los órganos de valoración de la situación de dependencia de las Comunidades Autónomas (artículo 27.1).
- Acuerda el baremo de valoración del grado y niveles de dependencia, para su posterior aprobación por el Gobierno mediante Real Decreto (artículo 27.2).
- Acuerda los criterios básicos de procedimiento para el reconocimiento de la situación de dependencia y las características comunes del órgano y profesionales que procedan al reconocimiento (artículo 28.5).
- Fija los criterios para la participación de los beneficiarios en el coste de las prestaciones (artículo 33.3).
- Establece los criterios comunes de acreditación de centros y planes de calidad del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia, dentro del marco general de calidad de la Administración General del Estado (artículo 34.2).
- Acuerda criterios de calidad y seguridad para los centros y servicios [artículo 34.3.a) y 35.1].
- Acuerda indicadores de calidad y seguridad para los centros y servicios [artículo 34.3.b)].
- Acuerda guías de buenas prácticas [artículo 34.3.c)].

- Acuerda cartas de servicios, adaptadas a las condiciones específicas de las personas dependientes, bajo los principios de no discriminación y accesibilidad [artículo 34.3.d)].
- Acuerda los objetivos y contenidos de la información del sistema de información que deberá establecer el Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales (artículo 37.1).

b) Otros órganos consultivos

También se integran en el Sistema de Autonomía y Atención a la Dependencia otros órganos de carácter consultivo a los que se refieren los artículos 40 y 41 de la LPAP.

El Comité Consultivo del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia es un órgano asesor, adscrito al Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, mediante el cual se hace efectiva, de manera permanente, la participación social en el Sistema y se ejerce la participación institucional de las organizaciones sindicales y empresariales en el mismo (artículo 40) Su composición tiene carácter tripartito, estando integrado por representantes de Administraciones Públicas, organizaciones empresariales y organizaciones sindicales. Desempeña funciones de asesoramiento, informe y propuesta.

Además del Comité Consultivo, son órganos consultivos de participación institucional del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia, con funciones de informe, asesoramiento y propuesta, el Consejo Estatal de Personas Mayores, el Consejo Nacional de la Discapacidad y el Consejo Estatal de Organizaciones no Gubernamentales de Acción Social (artículo 41).

c) Niveles de protección

En cuanto al funcionamiento del Sistema de Autonomía y Atención a la Dependencia la ley establece una graduación en la estructura de la protección, que se descompone en tres niveles establecidos por el artículo 7:

“1.º El nivel de protección mínimo establecido por la Administración General del Estado en aplicación del artículo 9.

2.º El nivel de protección que se acuerde entre la Administración General del Estado y la Administración de cada una de las Comunidades Autónomas a través de los Convenios previstos en el artículo 10.

3.º El nivel adicional de protección que pueda establecer cada Comunidad Autónoma.”

La descripción de estos niveles es fundamental para comprender el funcionamiento del sistema y la articulación de la cooperación entre el Estado y las Comunidades Autónomas.

El *nivel de protección mínimo* es la mejor expresión de la finalidad principal de la ley, consistente en garantizar la igualdad de las condiciones básicas de disfrute del derecho de las personas en situación de dependencia en todo el territorio nacional, porque se trata de un nivel de protección que el propio Estado se compromete a implementar en toda la Nación.

A pesar de que la ley se ampara en el título competencial del artículo 149.1.1ª de la Constitución Española, en ella no se concreta el contenido mínimo del derecho de las personas en situación de dependencia, sino que su determinación se difiere a una norma reglamentaria del Gobierno que se dictará una vez oído el Consejo Territorial del Sistema de Autonomía y Atención a la Dependencia (artículo 9.1).

El nivel de protección complementario acordado, al que vamos a denominar *nivel de protección cooperativo*, no es de carácter general, sino que sólo se implementará en la circunscripción de cada Comunidad Autónoma mediante un Convenio con la Administración General del Estado. El Convenio está precedido por un denominado “marco de cooperación interadministrativa”, aprobado en el seno del Consejo Territorial del Sistema de Autonomía y Atención a la Dependencia.

La ley no establece con precisión en qué consiste el marco de cooperación interadministrativa, aunque parece claro que se trata de una

disposición general que establecerá los límites dentro de los cuales han de ubicarse los acuerdos concretos que en cada convenio singular se pacten. Así se deduce del nombre adoptado (“marco”) y de la previsión según la cual los convenios son un desarrollo del marco de cooperación interadministrativa (artículo 10.1). Parece razonable interpretar que el artículo 10.3, según el cual el Consejo Territorial “establecerá los criterios para determinar la intensidad de protección de cada uno de los servicios previstos en el Catálogo, y la compatibilidad e incompatibilidad entre los mismos”, quiere precisar cuál será el contenido del marco interadministrativo. El artículo 32.3 parece que pretende establecer el contenido de los convenios pero es igualmente razonable entender que se refiere al marco de cooperación, puesto que alude a los criterios de reparto, que no pueden ser otros que los de la financiación aportada por el Estado (“dichos Convenios, que podrán ser anuales o plurianuales, recogerán criterios de reparto teniendo en cuenta la población dependiente, la dispersión geográfica, la insularidad, emigrantes retornados y otros factores, y podrán ser revisados por las partes”), materia que, obviamente, no puede decidirse en negociación bilateral con cada Comunidad Autónoma, sino con carácter global para todas. Así pues, el objeto fundamental del “marco de cooperación interadministrativa” que aprueba el Consejo Territorial es la determinación de: a) Los criterios de reparto de la financiación aportada por el Estado al nivel de protección cooperativo; b) la intensidad de protección de cada uno de los servicios previstos en el Catálogo; y c) la compatibilidad e incompatibilidad entre los servicios.

El tercer nivel, llamado *nivel de protección adicional*, es establecido libremente por cada Comunidad Autónoma para mejorar los servicios y prestaciones derivadas del nivel de protección mínimo o, en su caso, de los niveles de protección mínimo y cooperativo. La Comunidad Autónoma goza de facultades para adoptar las normas de acceso y disfrute que considere más adecuadas (artículo 11.2).

d) Financiación del sistema

La financiación del Sistema de Autonomía y Atención a la Dependencia es diferente según el nivel de protección en que nos encontremos. No se plantean problemas de constitucionalidad en la financiación de los niveles mínimo y adicional porque el pago de los servicios y prestaciones corre a cargo de quien decide implantarlos (con independencia del juicio de constitucionalidad que merezca la atribución de la competencia, tema sobre el que nos pronunciaremos en el momento oportuno).

Los aspectos problemáticos se encuentran, como después veremos, en la financiación del nivel de protección cooperativo, sobre el que existen previsiones legales que conviene conocer. Según el artículo 10.4 de la LPAP, “los Convenios establecerán la financiación que corresponda a cada Administración para este nivel de prestación, en los términos establecidos en el artículo 32 y en la disposición transitoria primera de esta Ley, así como los términos y condiciones para su revisión. Igualmente, los Convenios recogerán las aportaciones del Estado derivadas de la garantía del nivel de protección definido en el artículo 9.”

La financiación será, por tanto, compartida entre el Estado y la Comunidad Autónoma, interesando reseñar aquí que de la ley se desprende que el Estado establecerá una partida presupuestaria para financiar los Convenios, pero la distribución de dicha partida no será enteramente libre, dado que los Convenios “recogerán criterios de reparto teniendo en cuenta la población dependiente, la dispersión geográfica, la insularidad, emigrantes retornados y otros factores” (artículo 32.2). Este precepto utiliza un término ambivalente (“recogerán”) que, a nuestro juicio, sólo puede ser interpretado en el sentido de “respetarán”. Los Convenios se han de atener a los criterios de reparto de fondos acordado en el seno del Consejo Territorial del Sistema de Autonomía y Atención a la Dependencia.

Por consiguiente, el nivel de protección cooperativo, en lo que a su financiación se refiere, arranca de una especie de oferta del Estado a las Comunidades Autónomas, que tienen libertad para decidir si se incorporan o no al mismo, aceptando o rechazando la oferta.

Sin embargo, la oferta no carece de contrapartidas porque el Convenio tiene un contenido predeterminado sobre el que la Comunidad Autónoma no puede pactar. Por un lado nos encontramos con los criterios de intensidad de protección de cada uno de los servicios y la compatibilidad e incompatibilidad entre los mismos, que se deciden por el Consejo Territorial del Sistema de Autonomía y Atención a la Dependencia. En estos aspectos, el Convenio se asemeja a un contrato de adhesión, donde la Comunidad Autónoma sólo tiene la libertad de aceptarlo o rechazarlo.

Pero hay otro requisito que hemos de destacar, consistente en que la Comunidad Autónoma está obligada a aportar tantos recursos financieros como aporta el Estado, con un matiz muy importante: que la Comunidad Autónoma que decida incorporarse al nivel de protección cooperativo ha de financiar asimismo el 50% del nivel de protección mínimo. Esto es lo que se deduce de los artículos 10 y 32 de la LPAP. El primero dispone que los Convenios recogerán las aportaciones del Estado derivadas de la garantía del nivel de protección definido en el artículo 9, es decir, el Convenio integrará la financiación específica del nivel de protección cooperativo y también la correspondiente al nivel mínimo cuya garantía ha sido asumida por el Estado. El segundo complementa lo establecido en el artículo 10 disponiendo que los Convenios “determinarán las obligaciones asumidas por cada una de las partes para la financiación de los servicios y prestaciones del Sistema” y que “la aportación de la Comunidad Autónoma será, para cada año, al menos igual a la de la Administración General del Estado como consecuencia de lo previsto en este apartado y en el anterior”.

Dado que el apartado anterior del artículo 2 contempla la financiación del nivel de protección mínimo, no ofrece ninguna duda que estas normas obligan a la Comunidad Autónoma a aportar los recursos financieros necesarios para soportar la mitad del coste conjunto del nivel de protección mínimo y del nivel de protección cooperativo.

Es importante reseñar que la disposición adicional segunda de la ley trata de articular los aspectos financieros del Sistema de Autonomía y Atención a la Dependencia con el régimen especial de Convenio Económico de Navarra estableciendo, en la parte que nos afecta, que “la financiación de

los servicios y prestaciones del Sistema en la Comunidad Foral de Navarra que corresponda, según lo previsto en el artículo 32 de esta Ley, a la Administración General del Estado con cargo a su presupuesto de gastos se tendrá en cuenta en el cálculo de la aportación navarra, de conformidad con el Convenio Económico entre el Estado y la Comunidad Foral de Navarra”.

D) Principios inspiradores de la ley

Una vez conocidos, en sus líneas más destacadas, los elementos esenciales de la ley (derecho de las personas en situación de dependencia y Sistema de Autonomía y Atención a la Dependencia), consideramos oportuno recordar los principios en que la propia ley dice inspirarse. Esos principios han sido enumerados en el artículo 3 de la ley y conviene detenerse en ellos, dado que son elementos que han de tenerse en cuenta para interpretar el alcance y contenido del derecho de las personas en situación de dependencia. Son los siguientes:

a) El carácter público de las prestaciones del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia. Este calificativo no implica que las prestaciones se ejecuten siempre por entes públicos, dado que la red de centros está integrada, como ya sabemos, por los centros públicos de las Comunidades Autónomas, de las Entidades Locales, los centros de referencia estatal para la promoción de la autonomía personal y para la atención y cuidado de situaciones de dependencia, así como los privados concertados debidamente acreditados.

b) La universalidad en el acceso de todas las personas en situación de dependencia, en condiciones de igualdad efectiva y no discriminación, en los términos establecidos en esta Ley. De los tres modelos implantados en Europa, aludidos en el Libro Blanco sobre la “Atención a las personas en situación de dependencia en España” del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, esta ley se inscribe en el conocido como modelo universal de protección que, a diferencia del modelo bismarckiano de Seguridad Social y del modelo asistencial, configura el derecho a los servicios y prestaciones como un derecho no vinculado a cotizaciones o aportaciones de los beneficiarios y su ámbito de aplicación subjetiva no restringe el conjunto de

personas que, reuniendo las condiciones que definen la situación de dependencia, pueden acceder a los citados servicios y prestaciones. Las únicas restricciones de acceso están determinadas por la capacidad de los servicios, lo que obliga a establecer prioridades, aunque hay que añadir que hasta que la red de servicios esté totalmente implantada, las personas en situación de dependencia que no puedan acceder a los servicios por aplicación del régimen de prioridad señalado, tendrán derecho a la prestación económica prevista en el artículo 17 de la LPAP.

c) La atención a las personas en situación de dependencia de forma integral e integrada.

d) La transversalidad de las políticas de atención a las personas en situación de dependencia. La transversalidad no es un concepto definido por la LPAP, y entendemos que ha de ser interpretado en el mismo sentido que se ha dado a las discriminaciones por razón de sexo según la estrategia del *mainstreaming* asumida por la Plataforma de Acción nacida en la IV Conferencia Mundial sobre Mujeres de Naciones Unidas celebrada en Pekín en 1995. Así se ha entendido ya en otras disposiciones legales, como la Ley 51/2003, de 2 de diciembre, de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad, cuyo artículo 2.f) dispone que se entiende por transversalidad de las políticas en materia de discapacidad, el principio en virtud del cual las actuaciones que desarrollan las Administraciones públicas no se limitan únicamente a planes, programas y acciones específicos, pensados exclusivamente para estas personas, sino que comprenden las políticas y líneas de acción de carácter general en cualquiera de los ámbitos de actuación pública, en donde se tendrán en cuenta las necesidades y demandas de las personas con discapacidad.

Esto quiere decir que los Gobiernos nacional y autonómicos habrán de tener en cuenta, en el procedimiento de elaboración de sus normas, el impacto que éstas puedan tener sobre las personas que se encuentran en situación de dependencia.

e) La valoración de las necesidades de las personas, atendiendo a criterios de equidad para garantizar la igualdad real.

f) La personalización de la atención, teniendo en cuenta de manera especial la situación de quienes requieren de mayor acción positiva como consecuencia de tener mayor grado de discriminación o menor igualdad de oportunidades.

g) El establecimiento de las medidas adecuadas de prevención, rehabilitación, estímulo social y mental.

h) La promoción de las condiciones precisas para que las personas en situación de dependencia puedan llevar una vida con el mayor grado de autonomía posible.

i) La permanencia de las personas en situación de dependencia, siempre que sea posible, en el entorno en el que desarrollan su vida.

j) La calidad, sostenibilidad y accesibilidad de los servicios de atención a las personas en situación de dependencia.

k) La participación de las personas en situación de dependencia y, en su caso, de sus familias y entidades que les representen en los términos previstos en esta Ley.

l) La colaboración de los servicios sociales y sanitarios en la prestación de los servicios a los usuarios del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia que se establecen en la presente Ley y en las correspondientes normas de las Comunidades Autónomas y las aplicables a las Entidades Locales.

m) La participación de la iniciativa privada en los servicios y prestaciones de promoción de la autonomía personal y atención a la situación de dependencia.

n) La participación del tercer sector en los servicios y prestaciones de promoción de la autonomía personal y atención a la situación de dependencia.

ñ) La cooperación interadministrativa.

o) La integración de las prestaciones establecidas en esta Ley en las redes de servicios sociales de las Comunidades Autónomas, en el ámbito de las competencias que tienen asumidas, y el reconocimiento y garantía de su oferta mediante centros y servicios públicos o privados concertados.

p) La inclusión de la perspectiva de género, teniendo en cuenta las distintas necesidades de mujeres y hombres.

q) Las personas en situación de gran dependencia serán atendidas de manera preferente.

E) Procedimiento para reconocer el derecho

El reconocimiento del derecho de las personas en situación de dependencia a los servicios y prestaciones que integran el Sistema de Autonomía y Atención a la Dependencia se efectúa a través de un procedimiento cuyas líneas generales se establecen en los artículos 28 y siguientes de la LPAP.

El procedimiento se inicia a instancia de los interesados y concluye con una resolución de la Administración autonómica correspondiente a la residencia del solicitante. La resolución, que tendrá validez en todo el territorio nacional, determinará los servicios o prestaciones que corresponden al solicitante según su grado y nivel de dependencia. En el supuesto de cambio de residencia, la Comunidad Autónoma de destino determinará, en función de su red de servicios y prestaciones, los que correspondan a la persona en situación de dependencia.

La resolución requiere la previa valoración del grado de dependencia del interesado, que se efectuará aplicando un baremo acordado por el Consejo Territorial del Sistema de Autonomía y Atención a la Dependencia (artículo 27).

También se establecerá un Programa Individual de Atención “en el que se determinarán las modalidades de intervención más adecuadas a las necesidades de la persona de entre los servicios y prestaciones económicas previstos en la resolución para su grado y nivel, con la participación previa

consulta y, en su caso, elección entre las alternativas propuestas del beneficiario y, en su caso, de su familia o entidades tutelares que le represente” (artículo 29).

F) Régimen de infracciones y sanciones

El título III de la LPAP tipifica las infracciones administrativas por vulneración de sus mandatos y establece las sanciones aplicables y los criterios de graduación. Se permite a las Comunidades Autónomas desarrollar el cuadro de infracciones y sanciones previstas por la ley. La potestad sancionadora corresponde a cada Administración pública en el ámbito de sus competencias.

II.3ª. La distribución competencial sobre la protección de personas en situación de dependencia

Dado que el acuerdo del Gobierno de Navarra, por el que se decide solicitar el dictamen de este Consejo de Navarra, se justifica por la posibilidad de que los preceptos de la LPAP vulneren las competencias exclusivas de la Comunidad Foral de Navarra en materia de asistencia social, es razonable iniciar nuestro juicio sobre la ley estudiando el contenido y alcance de esta competencia foral.

A) El mandato constitucional de atender a las personas en situación de dependencia

Previamente hay que recordar que la Constitución Española no se refiere de modo expreso ni utiliza los términos de autonomía personal o de dependencia que constituyen el núcleo central de la LPAP, porque se trata de conceptos que no habían sido incorporados al lenguaje jurídico en el momento de su aprobación y promulgación. No obstante, la Constitución contiene algunos mandatos o principios, dirigidos a los poderes públicos, para que se atiendan determinadas situaciones de necesidad entre las que se encuentran las que ahora denominamos situaciones de dependencia.

En primer lugar hay que citar el artículo 9.2 de la Constitución Española, según el cual “corresponde a los poderes públicos promover las

condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas, remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social” (artículo 9.2 CE). Se trata de un precepto que, si bien no reconoce derechos subjetivos susceptibles de amparo, es reflejo de la dimensión social del Estado de Derecho (STC 120/90, de 27 de junio, F.J. 4) y habilita a los poderes públicos para actuar en la promoción de la igualdad sustancial de los ciudadanos, aunque es obvio que deben hacerlo utilizando medios y procedimientos que sean respetuosos con la distribución competencial que la propia Constitución establece.

Existen, además, otros preceptos que, aun calificados por el Tribunal Constitucional como neutros desde la perspectiva competencial, autorizan, e incluso exigen, a todos los poderes públicos el desarrollo de actuaciones tendentes a corregir situaciones personales de necesidad. Conviene recordar -como hicimos ya en nuestros dictámenes 4/2003 y 11/2004- la previsión constitucional contenida en el artículo 41 de Constitución, en el marco de los principios rectores de la política social y económica, que dice así: “Los poderes públicos mantendrán un régimen público de Seguridad Social para todos los ciudadanos, que garantice la asistencia y prestaciones sociales suficientes ante situaciones de necesidad, especialmente en caso de desempleo. La asistencia y prestaciones complementarias serán libres.”

También en el contexto de los principios rectores de la política social y económica encontramos otros preceptos que amparan y justifican la intervención pública para paliar las necesidades que acompañan a las situaciones de dependencia. El artículo 49 de la Constitución dispone que “los poderes públicos realizarán una política de previsión, tratamiento, rehabilitación e integración de los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a los que prestarán la atención especializada que requieran y los ampararán especialmente para el disfrute de los derechos que este Título otorga a todos los ciudadanos”.

Igualmente ha de traerse a colación el artículo 50 de la Constitución, a cuyo tenor “los poderes públicos garantizarán, mediante pensiones

adecuadas, la suficiencia económica a los ciudadanos durante la tercera edad. Asimismo, y con independencia de las obligaciones familiares, promoverán su bienestar mediante un sistema de servicios sociales que atenderán sus problemas específicos de salud, vivienda, cultura y ocio.”

Los preceptos constitucionales que acabamos de citar orientan la tarea de los poderes públicos en la dirección que ha impuesto el Estado al promulgar la LPAP porque las situaciones de dependencia definidas y reguladas en la misma forman parte de las que en esos artículos de la Constitución se contemplan.

Recordemos que la dependencia ha sido legalmente definida como el estado de carácter permanente en que se encuentran las personas que, por razones derivadas de la edad, la enfermedad o la discapacidad, y ligadas a la falta o a la pérdida de autonomía física, mental, intelectual o sensorial, precisan de la atención de otra u otras personas o ayudas importantes para realizar actividades básicas de la vida diaria o, en el caso de las personas con discapacidad intelectual o enfermedad mental, de otros apoyos para su autonomía personal.

Al margen del carácter permanente de las situaciones de dependencia que, a nuestros efectos, es una nota accesorio, son dos los elementos caracterizadores de la situación de dependencia: a) De un lado, que los afectados requieran ayuda de terceros para realizar actividades básicas de la vida diaria. b) Por otra parte, que la causa de tal situación sea la edad, la discapacidad o la enfermedad.

Las situaciones de dependencia constituyen, por tanto, uno de los estados de necesidad en que pueden encontrarse las personas mayores, los discapacitados y los enfermos. De ahí que la protección pública dispensada a las situaciones de dependencia encuentre apoyo y legitimación en los preceptos constitucionales antes citados, que contemplan, precisamente, a los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos (artículo 49) y a los mayores (artículo 50).

Sin embargo, los mandatos constitucionales que justifican la intervención pública en esta materia, no otorgan ningún título competencial, por lo que las ayudas a las situaciones de dependencia, siendo constitucionalmente irreprochables en sí mismas, no pueden instrumentarse de cualquier modo, sino que sus normas reguladoras han de respetar el esquema competencial diseñado por la Constitución. De ahí que debamos preguntar ahora sobre el título competencial que habilita al Estado para intervenir en este ámbito.

B) Los títulos competenciales del Estado y de Navarra sobre la protección social

En materia de protección social, concepto amplio que engloba tanto el instituto de la Seguridad Social como el resto de prestaciones asistenciales que proporcionan los entes públicos, no existe una atribución unitaria de competencias a un solo nivel de gobierno (Estado o Comunidades Autónomas), sino que nos encontramos ante una materia en la que se produce un entrecruzamiento o concurrencia de funciones que se comparten, incluso, con la Comunidad Europea (artículo 137 del Tratado CEE), si bien no son relevantes para este dictamen las competencias comunitarias.

La Constitución Española establece un título competencial específico del Estado en materia de Seguridad Social. El artículo 149.1.17^a de la Constitución atribuye al Estado competencia exclusiva en materia de “legislación básica y régimen económico de la Seguridad Social, sin perjuicio de la ejecución de sus servicios por las Comunidades Autónomas”.

Por su parte, el artículo 148.1.20^a de la Constitución permite a las Comunidades Autónomas asumir competencias en materia de asistencia social. En una primera aproximación se puede afirmar que Comunidad Foral de Navarra dispone de dos títulos competenciales que podrían incidir sobre la materia que nos ocupa: en primer lugar, el artículo 44.17 de la LORAFNA, que atribuye a Navarra competencia exclusiva en materia de asistencia social; y en segundo lugar, el artículo 54.1 de la LORAFNA que asigna a Navarra, en materia de Seguridad Social, el desarrollo legislativo y la

ejecución de la legislación básica del Estado, salvo las normas que configuran el régimen económico de la Seguridad Social, así como la gestión del régimen económico de la Seguridad Social.

El Estado ha sido consciente de la conveniencia de explicitar el fundamento constitucional de su competencia para regular las materias objeto de la LPAP. Para ello ha incorporado a la ley una disposición final octava donde se dice que “esta Ley se dicta al amparo de la competencia exclusiva del Estado para regular las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y el cumplimiento de los deberes constitucionales, conforme al artículo 149.1.1.^a de la Constitución”. Además ha querido justificar la invocación de ese precepto en la propia exposición de motivos, donde leemos que “la competencia exclusiva del Estado para la regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales (artículo 149.1 CE), justifica la regulación, por parte de esta Ley, de las condiciones básicas de promoción de la autonomía personal y de atención a las personas en situación de dependencia mediante la creación de un Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia con la colaboración y participación de todas las Administraciones Públicas, y con pleno respeto de las competencias que las mismas hayan asumido en materia de asistencia social en desarrollo del artículo 148.1.20 de la Constitución”.

Antes de examinar la virtualidad de este título habilitante conviene decir que la mención legal no excluye que la actuación de las Cortes Generales pueda estar respaldada por otros preceptos constitucionales. En efecto, la STC 164/2001, de 11 de julio, dijo que “debemos distinguir con claridad, cual hicimos en nuestra reciente STC 233/1999, de 16 de diciembre, FFJJ 4 a) y 5, entre el deber estatal de identificar formal y expresamente sus normas básicas (que este Tribunal viene exigiendo desde la STC 69/1988, de 30 de marzo, FJ 6) y la inexistente obligación del legislador de invocar expresamente el título competencial que ampara sus leyes. No exige el caso que este Tribunal enjuicie ahora si la obligación de identificación expresa de las normas básicas es o no extensible a las

normas de «condiciones básicas», cuya distinción respecto de las «normas básicas» ha quedado trazada en nuestra STC 61/1997, FFJJ 7 y 12 a). Baste ahora con declarar que, no existiendo un deber estatal de nominar sus títulos competenciales, ninguna relevancia constitucional puede tener (ni desde el punto de vista competencial, ni desde el de la seguridad jurídica) que la Disposición final única LRSV enuncie cumulativamente los títulos competenciales en que el propio Estado considera apoyados los distintos preceptos de la LRSV.”

Ello quiere decir que no podemos descartar *a limine* la virtualidad de la competencia exclusiva del Estado sobre la Seguridad Social, lo que nos lleva a plantear la delimitación entre este ámbito competencial y el de asistencia social que corresponde a la Comunidad Foral de Navarra.

a) Las competencias del Estado sobre la Seguridad Social

Como hemos señalado más atrás, el régimen de Seguridad Social responde al modelo de protección social bismarckiano que se caracterizó por ser un sistema basado en la cotización de los posibles beneficiarios, pero esta característica ha perdido la relevancia que tuvo en otros momentos porque, según la STC 65/1987, de 21 de mayo, (FJ 17), “la Seguridad Social se ha convertido en una función del Estado”, significando que la previsión del artículo 41 “supone apartarse de concepciones anteriores de la Seguridad Social en que primaba el principio contributivo y la cobertura de riesgos o contingencias”. Añade que “la Constitución, pues, establece como finalidad de la Seguridad Social la reducción o eliminación de situaciones de necesidad, mediante asistencia o prestaciones sociales suficientes, suficiencia que se predica también específicamente de las pensiones (art. 50). Como consecuencia (y aun cuando en un sistema parcialmente de tipo contributivo no pueda excluirse una correlación entre contribuciones y prestaciones) las previsiones constitucionales suponen que pase a ocupar una posición decisiva el remedio de situaciones de necesidad, situaciones que habrán de ser determinadas y apreciadas, sin duda, teniendo en cuenta el contexto general en que se produzcan, y en conexión con las circunstancias económicas, las disponibilidades del momento y las necesidades de los diversos grupos sociales.”

Más recientemente, el alto Tribunal ha ratificado la idea de que para la cobertura de una misma situación de necesidad social puedan confluír las competencias estatales sobre Seguridad Social y las autonómicas sobre la asistencia social. Según la STC 239/2002, de 11 de diciembre, “la ampliación de las contingencias protegidas por el sistema de la Seguridad Social no excluye de antemano que diversos colectivos de sus beneficiarios precisen de apoyos complementarios para atender necesidades no cubiertas por dicho sistema, de modo que no puede resultar extravagante desde la perspectiva del Estado social de Derecho, consagrado en nuestra Constitución (art. 1 CE), que se atiendan dichas necesidades, en aras del valor de la justicia al que se refiere este precepto constitucional, desde las diversas habilitaciones previstas, las cuales, por decisión del propio texto constitucional, enlazan con específicos títulos competenciales del Estado en el sentido estricto («Seguridad Social») o de las Comunidades Autónomas («asistencia social»), siempre, naturalmente, que ello se realice legítimamente, esto es, de acuerdo con las reglas de deslinde y delimitación de ambas materias.”

Para justificar estas apreciaciones, el Tribunal Constitucional ha optado por un concepto formal y dinámico de Seguridad Social que estaría constituida, en un primer momento, por el conjunto de prestaciones que la integraban cuando fue aprobada la Constitución.

En este sentido, la STC 76/1986, de 9 de junio, afirma que “la noción de asistencia social no está precisada en el texto constitucional, por lo que ha de entenderse remitida a conceptos elaborados en el plano de la legislación general, que no han dejado de ser tenidos en cuenta por el constituyente. De la legislación vigente se deduce la existencia de una asistencia social externa al sistema de Seguridad Social, y no integrada en él, a la que ha de entenderse hecha la remisión contenida en el art. 148.1.20 de la C.E. y, por tanto, competencia posible de las Comunidades Autónomas.” Ahora bien, en la misma sentencia se hace la salvedad de que la Seguridad Social no es un ámbito que quede petrificado en la situación en que entonces se encontraba, sino que puede evolucionar en el futuro. De este modo se afirma más adelante en la sentencia que “esta asistencia

social aparece como un mecanismo protector de situaciones de necesidad específicas, sentidas por grupos de población a los que no alcanza aquel sistema y que opera mediante técnicas distintas de las propias de la Seguridad Social. En el momento actual -con independencia de que la evolución del sistema de Seguridad Social pueda ir en la misma dirección-, es característica de la asistencia social su sostenimiento al margen de toda obligación contributiva o previa colaboración económica de los destinatarios o beneficiarios.”

El carácter evolutivo el concepto de Seguridad Social queda igualmente reflejado en la STC 206/1997, de 27 de noviembre, cuyo fundamento 5 sostiene que “no es posible partir de la consagración constitucional de un único modelo de Seguridad Social, como las Comunidades Autónomas de Cataluña y el País Vasco parecen creer. La Constitución, y más cuando se trata de una materia como la Seguridad Social, no pretende imponer un único modelo. Consagra una institución protegiéndola contra alteraciones que puedan desnaturalizar su esencia, pero no cierra posibilidades para la evolución del sistema de Seguridad Social hacia ámbitos desconocidos en la actualidad o hacia técnicas que hasta ahora no se ha querido o podido utilizar. En suma, la Constitución consagra «la garantía institucional del sistema de Seguridad Social, en cuanto impone el obligado respeto a los rasgos que la hacen reconocible en el estado actual de la conciencia social, lleva aparejado el carácter público del mencionado sistema [y sólo impide que] se pongan en cuestión los rasgos estructurales de la Institución Seguridad Social» (STC 37/1994, fundamento jurídico 4.). Dentro de tales límites son constitucionalmente admisibles distintos modelos.”

Hoy día la Seguridad Social ha incorporado también determinadas prestaciones no contributivas, de donde se deduce que la existencia una zona de confluencia de ambos sistemas que permitiría al Estado incorporar a la Seguridad Social la atención de las personas en situación de dependencia. En definitiva, el Estado podría haber utilizado el título habilitante del artículo 149.1.17ª, ampliando el ámbito de aplicación y la cobertura la Seguridad Social para incluir en ella la protección de las

situaciones de dependencia. Hay opiniones doctrinales relevantes que han propugnado esta solución con el fin de dotar de mayor seguridad jurídica a los beneficiarios.

Pero la realidad es que el Estado no ha integrado en el régimen de la Seguridad Social las prestaciones a las situaciones de dependencia, sin perjuicio de que pueda hacerlo en el futuro, y probablemente ha obrado así porque el mecanismo adoptado no compromete al Estado a mantener permanentemente un determinado nivel de prestaciones y de este modo ha conseguido asimismo trasladar a las Comunidades Autónomas una parte de la carga de su financiación.

Ello significa que con la LPAP el Estado no ha hecho uso de su competencia exclusiva sobre la Seguridad Social, sino que ha decidido intervenir en el ámbito de la asistencia social que, como sabemos, está reservado a las Comunidades Autónomas y, en concreto, a la Comunidad Foral de Navarra en su ámbito territorial.

b) La competencia estatal para regular las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos constitucionales

La competencia exclusiva del Estado establecida por el artículo 149.1.1ª de la Constitución Española no tiene unos límites claramente definidos en el texto constitucional, por lo que ha sido necesario desarrollar una compleja y progresiva labor de delimitación de su ámbito que se ha ido concretando en numerosas y sucesivas sentencias del Tribunal Constitucional, no siempre homogéneas, en cuya cita exhaustiva no es posible entrar por lo prolijo de la tarea. Sin embargo, el propio Tribunal ha ido recapitulando sobre sus posiciones y podemos centrarnos en unas pocas resoluciones para resumir su doctrina.

Comencemos con una referencia al significado de la expresión “derechos constitucionales” contenida en el artículo 149.1.1ª de la Constitución Española. Se ha planteado la duda de si se refiere exclusivamente a los derechos directamente creados por la Constitución, interpretación que dejaría fuera de su ámbito el derecho de las personas en

situación de dependencia, dado que su encaje constitucional se encuentra en los preceptos más arriba citados, que no establecen derechos, sino principios rectores de la política social y económica. El Tribunal Constitucional se ha decantado por un concepto extenso de los derechos constitucionales, que incluye también los que resultan de la aplicación de los citados principios rectores, como es el caso del derecho a disfrutar del medio ambiente:

“Entre éstas, y aparte otras competencias sectoriales que legitiman la acción normativa e incluso ejecutiva del Estado en supuestos concretos (así las enunciadas en los párrafos 4.º, 8.º, 13.º, 20.º, 21.º ó 24.º del citado art. 149. 1 C.E.), son dos los títulos competenciales, por así decir generales, a los que se ha de acudir para resolver conforme a la Constitución el problema que plantea la antes mencionada articulación. El primero de tales títulos es el enunciado en el art. 149.1.1, que opera aquí en dos planos distintos. En primer lugar para asegurar una igualdad básica en el ejercicio del derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado al desarrollo de la persona (art. 45 C.E.), en relación con el dominio público marítimo-terrestre, cuya importancia a estos efectos ya ha sido señalada antes con referencia a la Carta Europea del Litoral. No es ya la titularidad demanial, sino la competencia que le atribuye el citado art. 149.1.1, la que fundamenta la legitimidad de todas aquellas normas destinadas a garantizar, en condiciones básicamente iguales, la utilización pública, libre y gratuita del demanio para los usos comunes y a establecer, correlativamente, el régimen jurídico de aquellos usos u ocupaciones que no lo son.” STC 149/1991, de 4 de julio).

Aclarado ya que el derecho de las personas en situación de dependencia es susceptible de ser regulado en uso de la competencia estatal del artículo 149.1.1ª de la Constitución Española, procedemos a reseñar las características de este título competencial, mediante la cita de la STC 61/1997, de 20 de marzo, donde encontramos una buena síntesis de la doctrina del alto Tribunal:

“7 (Delimitación negativa y positiva de la competencia del art. 149.1.1º CE)

Al objeto de situar el art. 149.1.1º CE en su debido contexto, deben hacerse algunas precisiones acerca de la naturaleza y alcance de la competencia estatal que aquí se considera para mejor determinar, desde una interpretación sistemática, cómo ha de articularse con la competencia autonómica sobre urbanismo.

a) En primer lugar, importa delimitar por vía negativa el título competencial residenciado en el art. 149.1.1º CE. De una parte, no se puede identificar con el contenido derivado de otros preceptos constitucionales, tales como los artículos 138.2 y 139.1, que son presupuestos o límites, pero no títulos competenciales; o el art. 139.2, en cuanto expresión de la unidad de mercado y del derecho a la libre circulación. De otra, el art. 149.1.1º CE no viene a ser un trasunto, en el plano competencial, del art. 14 CE, que, por lo demás, vincula a todos los poderes públicos. Este título estatal no representa, pues, una suerte de prohibición para el legislador autonómico de un trato divergente y desproporcionado respecto de la legislación estatal.

Ha de añadirse que "condiciones básicas" no es sinónimo de "legislación básica", "bases" o "normas básicas". El art. 149.1.1º CE, en efecto, no ha atribuido al Estado la fijación de las condiciones básicas para garantizar la igualdad en el ejercicio de los derechos y libertades constitucionales, sino sólo el establecimiento -eso sí, entero- de aquellas condiciones básicas que tiendan a garantizar la igualdad. Y si bien es cierto que su regulación no puede suponer una normación completa y acabada del derecho y deber de que se trate y, en consecuencia, es claro que las Comunidades Autónomas, en la medida en que tengan competencias sobre la materia, podrán siempre aprobar normas atinentes al régimen jurídico de ese derecho -como en el caso de la propiedad del suelo-, no lo es menos, sin embargo, que la competencia "ex" art. 149.1.1º CE no se mueve en la lógica de las bases estatales-legislación autonómica de desarrollo. En otras palabras, el Estado tiene la competencia exclusiva para incidir sobre los derechos y deberes constitucionales desde una concreta perspectiva, la de la garantía de la igualdad en las posiciones jurídicas fundamentales, dimensión que no es, en rigor, susceptible de desarrollo como si de unas bases se tratara; será luego el legislador competente, estatal y autonómico, el que respetando tales condiciones básicas establezca su régimen jurídico, de acuerdo con el orden constitucional de competencias.

Finalmente, las condiciones básicas no equivalen ni se identifican tampoco con el contenido esencial de los derechos (art. 53.1 CE), técnica cuyo objeto, como hemos reiterado desde la STC 11/1981, consiste en garantizar el derecho frente a los eventuales abusos o extralimitaciones de los poderes públicos, en particular y en primer término, del legislador, cualquiera que éste sea, en su tarea reguladora. El contenido esencial constituye, pues, una garantía constitucional en favor del individuo, algo a respetar por el legislador en cada caso competente, no para regular; no es, en definitiva, una técnica que permita determinar lo que al Estado o a las Comunidades Autónomas les corresponde. En términos positivos, pues, tanto el legislador estatal de las condiciones básicas, como el autonómico

deben respetar el contenido esencial del derecho de propiedad (art. 53.1 CE).

b) En segundo lugar, conviene recordar algunas notas que delimitan positivamente la competencia estatal "ex" art. 149.1.1º CE. Así, en lo que hace a su ámbito material o alcance horizontal, es de advertir que la "materia" sobre la que recae o proyecta son los derechos constitucionales en sentido estricto, así como los deberes básicos. Ahora bien, las condiciones básicas que garanticen la igualdad se predicen de los derechos y deberes constitucionales en sí mismos considerados, no de los sectores materiales en los que éstos se insertan y, en consecuencia, el art. 149.1.1º CE sólo presta cobertura a aquellas condiciones que guarden una estrecha relación, directa e inmediata, con los derechos que la Constitución reconoce. De lo contrario, dada la fuerza expansiva de los derechos y la función fundamentadora de todo el ordenamiento jurídico que éstos tienen atribuida (art. 10.1 CE), quedaría desbordado el ámbito y sentido del art. 149.1.1º CE, que no puede operar como una especie de título horizontal, capaz de introducirse en cualquier materia o sector del ordenamiento por el mero hecho de que pudieran ser reconducibles, siquiera sea remotamente, hacia un derecho o deber constitucional.

Por otra parte, tal como se ha indicado, constituye un título competencial autónomo, positivo o habilitante, constreñido al ámbito normativo, lo que permite al Estado una "regulación", aunque limitada a las condiciones básicas que garanticen la igualdad, que no el diseño completo y acabado de su régimen jurídico.

En definitiva, y para recapitular, el art. 149.1.1º CE no debe ser entendido como una prohibición de divergencia autonómica, ni tampoco como un título residual, aunque la normación del derecho por virtud de esta competencia sea limitada, no ya sólo porque no se inscriba en la dinámica de las bases-desarrollo, en la que siempre ha de restar un espacio normativo para las Comunidades Autónomas, sino, más exactamente, como ha quedado razonado, porque las condiciones básicas que garanticen la igualdad, por definición, no pueden consistir en un régimen jurídico acabado y completo de los derechos y deberes constitucionales afectados. La regulación de esas condiciones básicas sí corresponde por entero y en exclusiva al Estado, pero con tal normación, como es evidente, no se determina ni se agota su entero régimen jurídico. En tal contexto, no debe olvidarse que la "igualdad de todos los españoles" representa el elemento teleológico o finalista del título competencial que aquí se considera, el único que justifica y ampara el ejercicio de la competencia estatal. En el ámbito urbanístico, es la intervención del legislador estatal "ex" art. 149.1.1º CE la que garantiza esa igualdad, máxime si se tiene en

cuenta la inexcusable remisión al planeamiento y la disparidad de usos y contenidos susceptibles de apropiación que de ahí resulta.

8 (Contenido o significado de las "condiciones básicas")

Una comprensión sistemática del entero orden competencial lleva a concluir, de acuerdo con nuestra jurisprudencia, que las "condiciones básicas" hacen referencia al contenido primario (STC 154/1988) del derecho, a las posiciones jurídicas fundamentales (facultades elementales, límites esenciales, deberes fundamentales, prestaciones básicas, ciertas premisas o presupuestos previos..). En todo caso, las condiciones básicas han de ser las imprescindibles o necesarias para garantizar esa igualdad, que no puede consistir en una igualdad formal absoluta. Como hemos insistido, si por "condiciones básicas" hubiera de entenderse cualquier condición "material", obligado sería concluir que esa interpretación tan amplia habría de conducir a un solapamiento con otras competencias estatales explicitadas en el art. 149.1 CE o, lo que es peor, a una invasión de las competencias autonómicas. Si nos referimos al ámbito urbanístico y de la ordenación del territorio, bastaría con que el Estado invocara la regulación de las condiciones básicas de igualdad -sociales, económicas, políticas y jurídicas- para el ejercicio de la propiedad urbana y la libertad de empresa, por ejemplo, para que pudiera dictar una norma de una amplitud tal que poco les restaría a las Comunidades Autónomas de esta competencia exclusiva en materia de urbanismo.

Dentro de esas "condiciones básicas" cabe entender incluidos asimismo aquellos criterios que guardan una relación necesaria e inmediata con aquéllas, tales como el objeto o ámbito material sobre el que recaen las facultades que integran el derecho (así, respecto de la propiedad privada la demanialización de toda una categoría de bienes definidos por sus características naturales: STC 227/1988, fundamento jurídico 14); los deberes, requisitos mínimos o condiciones básicas en que ha de ejercerse un derecho (SSTC 5/1981 [RTC 1981, 5] , fundamento jurídico 26; 37/1981, fundamento jurídico 2); los requisitos indispensables o el marco organizativo que posibilitan el ejercicio mismo del derecho (como la inscripción censal para el derecho de sufragio; STC 154/1988, fundamento jurídico 3); etcétera.

De este modo las "condiciones básicas", y por lo que hace al caso planteado, una primera interpretación literal del art. 149.1.1º CE en relación con los preceptos enjuiciados permite entender que al Estado le compete regular las "condiciones básicas" que garanticen la "igualdad" de todos los propietarios del suelo en el ejercicio de su derecho de propiedad urbana, es decir, la "igualdad básica" en lo que se refiere a las valoraciones y al régimen urbanístico de la propiedad del suelo. Esta es, obviamente, la concepción de fondo que subyace al

legislador estatal del suelo en el Texto Refundido de la Ley sobre el Régimen del Suelo y Ordenación Urbana y de la que los recurrentes, en algunas de sus manifestaciones, discrepan con mayor o menor amplitud, según los casos, como habrá ocasión de poner de relieve.”

Podemos resumir del siguiente modo la doctrina del Tribunal Constitucional:

- a) El artículo 149.1.1^a atribuye al Estado competencias normativas, pero no ampara su intervención en fase administrativa o de ejecución de las actividades necesarias para dar satisfacción a los derechos constitucionales.
- b) El Estado no puede establecer una suerte de bases que las Comunidades Autónomas desarrollan, sino que su competencia es la de regular de forma completa los aspectos básicos de los derechos constitucionales, de forma que quede garantizada la igualdad de todos en las posiciones jurídicas fundamentales.
- c) El Estado no puede realizar una regulación acabada de los derechos de modo que quede excluida la intervención de las Comunidades Autónomas.
- d) El artículo 149.1.1^a no atribuye al Estado competencia sobre el ordenamiento sectorial en que los derechos se insertan, sino que su normativa sólo puede incidir directamente sobre el contenido primario del derecho siempre que ello sea necesario para garantizar la igualdad.
- e) Condiciones básicas pueden ser también los requisitos indispensables o el marco organizativo que posibilitan el ejercicio del derecho.

C) Recapitulación

De todo lo anterior se deduce que la Comunidad Foral de Navarra tiene competencia sobre la materia de atención a personas en situación de

dependencia, al amparo del artículo 44.17 de la LORAFNA, que atribuye a Navarra competencia exclusiva en materia de asistencia social.

A pesar de que la LORAFNA califique de exclusiva la competencia, ello no es óbice para que el Estado pueda regular las condiciones básicas que garanticen la igualdad en el disfrute del derecho de las personas en situación de dependencia, entendiendo por condiciones básicas las que se refieren tanto a la delimitación del contenido del derecho como la regulación de otros aspectos institucionales y organizativos que se consideren indispensables para la mencionada garantía de igualdad.

II.4ª. Valoración de la LPAP a la luz de los títulos competenciales del Estado y de la Comunidad Foral de Navarra

La LPAP consta de un título preliminar, donde se establecen las disposiciones generales; tres títulos, que se refieren, respectivamente al Sistema de Autonomía y Atención a la Dependencia, a la calidad y eficacia del Sistema de Autonomía y Atención a la Dependencia y a las infracciones y sanciones; dieciséis disposiciones adicionales, dos disposiciones transitorias y nueve disposiciones finales. Para emitir nuestro juicio de constitucionalidad nos adaptaremos a la sistemática legal.

A) Título preliminar: Disposiciones generales

En este título se localizan, además de algunas formulaciones de carácter general que no requieren comentario alguno, los elementos esenciales, subjetivos y objetivos, del derecho de las personas en situación de dependencia.

Como hemos dicho más atrás, el Estado tiene competencia para incidir sobre los elementos que configuran directamente la estructura jurídica del derecho constitucional, siempre que lo haga dentro del ámbito necesario o imprescindible para garantizar la igualdad de todos los españoles y sin agotar totalmente la regulación de la materia. De acuerdo con ello podemos afirmar que no encontramos vicios de constitucionalidad en estos preceptos porque la LPAP tiende a fijar unos estándares mínimos del derecho de las personas en situación de dependencia y no impide a la Comunidad Foral de

Navarra ampliar el contenido de ese derecho con su regulación propia. Más adelante volveremos sobre ello, a propósito de la concreción del contenido del derecho que se hace en los títulos siguientes de la ley.

Los principios inspiradores de la ley, enunciados en el artículo 3, son formulaciones genéricas a las que tampoco cabe efectuar objeciones.

B) Título I: El Sistema de Autonomía y Atención a la Dependencia

Como hemos señalado más atrás, el Sistema de Autonomía y Atención a la Dependencia es el concepto integrador de todos los elementos que configuran el derecho de las personas en situación de dependencia y los cauces organizativos y funcionales a través de los cuales se va a hacer efectivo. Dentro del Sistema se instituyen tres niveles de protección, que hemos llamado mínimo, cooperativo y adicional.

a) Nivel de protección mínimo

El nivel de protección mínimo está garantizado por el Estado, que proporciona los medios financieros necesarios para atenderlo. La intervención del Estado se limita a establecer por ley y desarrollar reglamentariamente el contenido del derecho y a distribuir entre las Comunidades Autónomas los medios económicos necesarios para atender este nivel de protección. Así lo dispone el artículo 9, según el cual el Gobierno determinará el nivel mínimo de protección y la financiación pública de este nivel de protección correrá a cuenta de la Administración General del Estado que fijará anualmente los recursos económicos en la Ley de Presupuestos Generales del Estado. Esta misma idea se reproduce en el artículo 32.2 donde se establece que la Administración General del Estado asumirá íntegramente el coste derivado de lo previsto en el artículo 9.

La ejecución de los servicios compete a las Comunidades Autónomas, en virtud de lo establecido en el artículo 11.1, que residencia en la esfera autonómica la siguiente relación de funciones, sin perjuicio de las competencias que les corresponden según la Constitución y los Estatutos de Autonomía. Es de hacer notar que estas competencias no se circunscriben

al nivel de protección mínimo, sino que son las que corresponden a las Comunidades Autónomas en el conjunto del Sistema de Autonomía y Atención a la Dependencia, es decir, son competencias ejecutivas que se extienden a todos los niveles de protección:

“1. En el marco del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia, corresponden a las Comunidades Autónomas, sin perjuicio de las competencias que les son propias según la Constitución Española, los Estatutos de Autonomía y la legislación vigente, las siguientes funciones:

a) Planificar, ordenar, coordinar y dirigir, en el ámbito de su territorio, los servicios de promoción de la autonomía personal y de atención a las personas en situación de dependencia.

b) Gestionar, en su ámbito territorial, los servicios y recursos necesarios para la valoración y atención de la dependencia.

c) Establecer los procedimientos de coordinación sociosanitaria, creando, en su caso, los órganos de coordinación que procedan para garantizar una efectiva atención.

d) Crear y actualizar el Registro de Centros y Servicios, facilitando la debida acreditación que garantice el cumplimiento de los requisitos y los estándares de calidad.

e) Asegurar la elaboración de los correspondientes Programas Individuales de Atención.

f) Inspeccionar y, en su caso, sancionar los incumplimientos sobre requisitos y estándares de calidad de los centros y servicios y respecto de los derechos de los beneficiarios.

g) Evaluar periódicamente el funcionamiento del Sistema en su territorio respectivo.

h) Aportar a la Administración General del Estado la información necesaria para la aplicación de los criterios de financiación previstos en el artículo 32.”

Si contrastamos el régimen jurídico del nivel de protección mínimo con los criterios de distribución competencial que han sido estudiados más atrás, llegamos a la conclusión de que el Estado ha ejercido correctamente la competencia que el artículo 149.1.1^a de la Constitución le atribuye. La intervención del Estado se ciñe al nivel normativo, las normas establecen el

contenido mínimo del derecho que garantiza la igualdad de los ciudadanos en el disfrute de unos estándares uniformes en toda la Nación, la regulación de esos aspectos mínimos es completa, se deja campo de actuación normativa a las Comunidades Autónomas, los servicios de este nivel mínimo los financia el Estado y, en fin, la competencia de ejecución queda en manos de las Comunidades Autónomas. Ningún reproche de constitucionalidad puede hacerse a los preceptos reguladores del nivel mínimo de protección.

b) Nivel adicional de protección

En el otro extremo está el nivel adicional de protección, que tampoco merece objeción jurídica de clase alguna. Este nivel queda enteramente atribuido a las Comunidades Autónomas que pueden decidir establecerlo o no (artículo 7.3º) y, en caso afirmativo, son las Comunidades Autónomas quienes lo financian y quienes adoptan las normas de acceso y disfrute que consideren más adecuadas (artículo 11.2).

c) Nivel cooperativo de protección

El que hemos denominado nivel cooperativo es el nivel intermedio o zona de confluencia, calificado por la LPAP como el que se acuerde entre la Administración General del Estado y la Administración de cada una de las Comunidades Autónomas a través de los Convenios previstos en el artículo 10.

Este nivel de protección nos coloca en el terreno de la cooperación de los dos niveles de gobierno, estatal y autonómico, que es una de las manifestaciones del principio de colaboración que, a falta de su reconocimiento expreso por la Constitución, ha sido perfilado por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, pues “la consolidación y el correcto funcionamiento del Estado de las Autonomías dependen en buena medida de la estricta sujeción de uno y otras a las fórmulas racionales de cooperación, consulta, participación, coordinación, concertación o acuerdo previstas en la Constitución y en los Estatutos de Autonomía” (STC 181/1988, de 13 de octubre). Existe, por tanto, un deber de colaboración dimanante del general deber de auxilio recíproco entre Autoridades estatales

y autonómicas “que no es menester justificar en preceptos concretos, se encuentra implícito en la propia esencia de la forma de organización territorial del Estado que se implanta en la Constitución, aunque no es ocioso recordar que el principio de coordinación, en relación con las Comunidades Autónomas se eleva por la norma fundamental a la consideración de uno de los principios de actuación (arts. 103. 1 y 152)” (STC 18/1982, de 4 de mayo).

La cooperación es una forma de colaboración que se caracteriza por la voluntariedad y el acuerdo entre las partes cooperantes. El Estado no puede imponer la cooperación de forma obligatoria a las Comunidades Autónomas, pues ello representaría una invasión ilegítima de las competencias de estas últimas. Esta diferencia entre técnicas de colaboración acordadas o impuestas ha servido para que el Tribunal Constitucional establezca claramente una distinción conceptual entre cooperación y coordinación, exigiendo que esta última se encuentre respaldada por algún precepto constitucional que atribuya a una de las partes el poder de coordinar. “La diferencia existente entre las técnicas de cooperación y las de coordinación –dice el Tribunal Constitucional- encuentra, en efecto, una adecuada expresión en la L.R.B.R.L., dado que, junto a los arts. 57 y 58, en los que se expresan esas técnicas cooperativas, ya sea funcional u orgánicamente, en los arts. 10.2, 59 y 62, se concretan facultades de coordinación de las Administraciones Públicas. Si bien tanto unas como otras técnicas se orientan a flexibilizar y prevenir disfunciones derivadas del propio sistema de distribución de competencias, aunque sin alterar, en ninguno de los casos la titularidad y el ejercicio de las competencias propias de los entes en relación, lo cierto es que las consecuencias y efectos dimanantes de unas y otras no son equiparables. La voluntariedad en el caso de la cooperación frente a la imposición en la coordinación -ya que toda coordinación conlleva un cierto poder de dirección, consecuencia de la posición de superioridad en que se encuentra el que coordina respecto al coordinado- es, por sí mismo, un elemento diferenciador de primer orden, lo que explica y justifica que, desde la perspectiva competencial, distintas hayan de ser las posibilidades de poner en práctica unas y otras fórmulas.” (STC 214/1989, de 21 de diciembre).

El Sistema de Autonomía y Atención a la Dependencia es un instrumento de colaboración, cuya implantación cuenta con el respaldo constitucional que acabamos de expresar. Sin embargo y por lo que se refiere al nivel de protección cooperativo, es necesario profundizar algo más para averiguar si la ley respeta, como debe, la voluntariedad que debe estar presente cuando se trata de colaborar en una materia que no es competencia del Estado porque –recordemos- el nivel de protección cooperativo queda fuera del ámbito competencial del Estado, en la medida en que no garantiza la igualdad de disfrute de los derechos constitucionales sino que se trata de un nivel de protección que, por definición, es distinto según las diferentes Comunidades Autónomas.

Aparentemente, el nivel de protección cooperativo es voluntario, puesto que se canaliza a través de Convenios que las Comunidades Autónomas pueden suscribir o no. El Estado no obliga a las Comunidades Autónomas a instrumentar el nivel de protección cooperativo. A los Convenios se refiere el artículo 32.3 en términos que ya han sido resumidos más atrás y que ahora hemos de reproducir íntegramente:

“En el marco de cooperación interadministrativa previsto en el artículo 10, los Convenios que se suscriban entre la Administración General del Estado y cada una de las administraciones de las Comunidades Autónomas determinarán las obligaciones asumidas por cada una de las partes para la financiación de los servicios y prestaciones del Sistema. Dichos Convenios, que podrán ser anuales o plurianuales, recogerán criterios de reparto teniendo en cuenta la población dependiente, la dispersión geográfica, la insularidad, emigrantes retornados y otros factores, y podrán ser revisados por las partes.”

Este precepto parece dejar clara la voluntariedad de la intervención de las Comunidades Autónomas, pues no se impone obligatoriamente el Convenio y cada una de las administraciones de las Comunidades Autónomas determinarán las obligaciones asumidas. Puede suscitarse, no obstante, alguna sospecha de inconstitucionalidad por la presencia del “marco de cooperación interadministrativa” que, como ya sabemos, condiciona el contenido del Convenio que, por tanto, no puede ser libremente establecido por las partes.

El alcance del marco de cooperación interadministrativa no está claramente determinado en la ley pero, como ya hemos expuesto anteriormente, no puede agotar enteramente el contenido de los Convenios, sino que debe entenderse como un conjunto de principios o directrices que han de respetarse en los convenios singulares. El marco de cooperación interadministrativa se aprueba por el Consejo Territorial, que tiene competencias para fijar los criterios de intensidad de protección de cada uno de los servicios, la compatibilidad e incompatibilidad entre los mismos, las condiciones y cuantía de las prestaciones económicas y los criterios de reparto que los Convenios deben “recoger”, según terminología del artículo 32.3.

Esto quiere decir que no existe completa libertad para establecer el contenido del Convenio, pero ello no es, a nuestro juicio, inconstitucional porque la Comunidad Autónoma puede decidir si lo suscribe o no. Tal como hemos indicado ya, nos encontramos ante una figura que se asemeja al contrato de adhesión, en que una de las partes fija el contenido del acuerdo, con la particularidad de que en este caso el contenido del acuerdo no lo determina el Estado, sino un órgano colegiado formado por representantes del Estado y de las Comunidades Autónomas, en el que éstas tienen la mayoría de votos.

Esto nos conduce a pensar que, desde la perspectiva estudiada, el nivel de protección cooperativo es respetuoso con la Constitución y con las normas que establecen la distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas.

Sin embargo, existe un aspecto en los Convenios que no merece juicio favorable. Nos referimos al párrafo 2º del apartado 3 del artículo 32 de la LPAP, que reproducimos seguidamente en la parte que no lo ha sido antes:

“Artículo 32. Financiación del Sistema por las Administraciones Públicas.

1. La financiación del Sistema será la suficiente para garantizar el cumplimiento de las obligaciones que correspondan a las Administraciones Públicas competentes y se determinará anualmente en los correspondientes Presupuestos.

2. La Administración General del Estado asumirá íntegramente el coste derivado de lo previsto en el artículo 9.

3. En el marco de cooperación interadministrativa previsto en el artículo 10 (...).

La aportación de la Comunidad Autónoma será, para cada año, al menos igual a la de la Administración General del Estado como consecuencia de lo previsto en este apartado y en el anterior.”

A juicio de este Consejo de Navarra, el último inciso (“como consecuencia de lo previsto en este apartado y en el anterior”) puede ser contrario a la Constitución Española porque de él se deriva un condicionamiento que, de forma indirecta, impone a las Comunidades Autónomas que quieran acceder al nivel de protección cooperativo la obligación de financiar el 50% del coste del nivel mínimo de protección y excluye de este nivel a las Comunidades Autónomas que deseen incrementar el nivel de protección en una cuantía moderada.

Dicho con otras palabras y de forma más plástica: si en una Comunidad Autónoma se establece un nivel mínimo de protección que tiene coste de 100 unidades monetarias, la Comunidad no puede acordar una duplicación de las prestaciones a través del nivel cooperativo porque si lo hiciera la totalidad del coste de la mejora recaería sobre ella, ya que tendría que aportar otras 100 unidades monetarias. A partir de ese nivel (doble del coste del nivel mínimo), la participación del Estado en la financiación se convierte en progresiva: a más servicios, la proporción en que el Estado participa en sufragar el coste aumenta.

Esto quiere decir que mediante esta técnica de cofinanciación se restringe gravemente la libertad de las Comunidades Autónomas para decidir un aumento de las prestaciones o los servicios en un ámbito que pertenece a su competencia exclusiva, por ser asistencia social, y sobre el que el Estado no tiene ni siquiera poder para fijar las condiciones básicas de ejercicio del derecho, ya que la intervención estatal sólo está justificada cuando tenga por objetivo garantizar no el derecho, sino la igualdad en su disfrute. Es más, este modo de articular la cofinanciación puede producir efectos contrarios a la igualdad porque trata desigualmente y expulsa del

nivel cooperativo a las Comunidades Autónomas que no tengan capacidad o, simplemente, no quieran incrementar los servicios en cuantía como mínimo igual al coste que represente el nivel mínimo de protección.

Por estos motivos entendemos que son inconstitucionales las cuatro últimas palabras (“y en el anterior”) del artículo 32. Suprimiendo esas cuatro palabras, la financiación autonómica del nivel de protección cooperativo sería igual a la que aportase el Estado para financiar este nivel, lo cual es perfectamente lógico dentro de un sistema de cooperación y no implica, ni directa ni indirectamente, la imposición de la voluntad del Estado o de un tercero (el Consejo Territorial del Sistema de Autonomía y Atención a la Dependencia) sobre la voluntad de la Comunidad Autónoma que tiene la competencia exclusiva en la materia.

Con lo dicho quedaría solventado el más claro problema de inconstitucionalidad que tiene la LPAP, pero también entendemos aconsejable extender el recurso de inconstitucionalidad a otro aspecto dudoso, con el fin de obtener, cuando menos, una sentencia interpretativa que declare cuál es el sentido de la ley que resulta conforme con la Constitución Española. Nos referimos de nuevo al apartado 3 del artículo 32 cuando dice que los Convenios “recogerán criterios de reparto”. Como hemos apuntado más atrás, es absurdo pensar que los criterios de reparto de los fondos estatales se vayan a establecer en un Convenio singular, y tampoco parece razonable pensar que se esté hablando del reparto de los fondos que correspondan a una Comunidad Autónoma entre los servicios que ésta preste porque en este segundo caso estaríamos ante una subvención o transferencia condicionada que sería contraria a la autonomía financiera y la autonomía política de que gozan las Comunidades Autónomas y, muy especialmente, la Comunidad Foral de Navarra en virtud de su régimen especial:

“si por el origen de los fondos se pudiera condicionar el destino que se haya de dar a los mismos, se privaría a las Comunidades Autónomas de una potestad decisoria fundamental, sin la que no cabe hablar de autonomía. De ahí la trascendencia que cobra la proliferación e incremento de las subvenciones estatales de fomento que, por su volumen creciente y asignación a ámbitos materiales o

sectoriales cuya competencia ha sido asumida exclusivamente por las Comunidades Autónomas, pueden convertirse en un peculiar mecanismo de financiación condicionada de las Comunidades Autónomas, constriñendo la libertad de sus órganos de gobierno en cuanto a la fijación del destino y orientación del gasto público, así como para la cuantificación y distribución del mismo dentro del marco de sus competencias. Sostener que la autonomía política y financiera de las Comunidades Autónomas no constituye un límite a la acción subvencional del Estado a través de su «poder de gastar», con el argumento de que, en definitiva, el Estado, en el ejercicio de su poder legislativo, es soberano para decidir sobre el destino de sus propios recursos financieros y que la autorización presupuestaria por sí misma no puede invadir el ámbito material de competencias de las Comunidades Autónomas (sino que habrá de estarse a los actos concretos de ejecución de esos programas de gasto para verificar la existencia de tal lesión competencial), equivaldría a afirmar que a través del sistema de subvenciones con cargo a los Presupuestos Generales del Estado en materias de competencia exclusiva de las Comunidades Autónomas, la posición y el papel de éstas en la nueva organización estructural del Estado surgida de la Constitución y de los Estatutos de Autonomía con la distribución vertical del poder público entre los diferentes niveles de gobierno (STC 32/1981, fundamento jurídico 3.) podría desaparecer y con él el núcleo de la propia estructura del Estado compuesto. Pues no es imposible que, al amparo de dicho poder de gasto, los órganos de la Administración central del Estado traten de atraer para sí o recuperar competencias normativas o de ejecución en los sectores subvencionados y que, en principio, han quedado íntegramente descentralizados en favor de las Comunidades Autónomas. De suerte que, a través de esta vía indirecta de las ayudas económicas que figuran en los Presupuestos Generales del Estado, las competencias autonómicas exclusivas pasen a redefinirse o convertirse «de facto» en competencias compartidas con el Estado, con la consiguiente e inevitable restricción de la autonomía política de las Comunidades Autónomas. Técnica que, según doctrina reiterada de este Tribunal, resulta constitucionalmente inaceptable.” (STC 13/1992, de 6 de febrero).

Por lo tanto, “recoger” criterios de reparto sólo puede significar que la asignación que se efectúe a una Comunidad Autónoma no se determinará libremente por el Estado, sino que deberá respetar los criterios que establezca el Consejo Territorial del Sistema de Autonomía y Atención a la Dependencia.

Ahora bien, si esto es así, la expresión “recogerán criterios de reparto” admite la interpretación de que la Comunidad Autónoma tiene que aceptar la cantidad que le corresponda en función de tales criterios, a pesar de que sea superior a la del nivel de mejora de servicios querido por dicha Comunidad Autónoma. Esta interpretación es, además, la que resultaría de una consideración conjunta de este precepto con los artículos 8.2.b) y 10.3 de la LPAP, donde se establece que el Consejo Territorial del Sistema de Autonomía y Atención a la Dependencia establece “los criterios para determinar la intensidad de protección de los servicios previstos de acuerdo con los artículos 10.3 y 15”. Recordemos que el artículo 10.3 se refiere, precisamente, al nivel de protección cooperativo.

Si se priva a la Comunidad Autónoma de la facultad de determinar cuál va a ser el volumen de gasto que aplicará a los Convenios, nos encontraremos ante una situación difícilmente compatible con los dictados constitucionales. Entendemos que la Comunidad Foral de Navarra debe ser libre para elegir el nivel de prestación en este nivel cooperativo, pues sólo de este modo la subvención del Estado puede ser considerada como un apoyo financiero al ejercicio de una competencia exclusiva, siendo este apoyo financiero compatible con la doctrina constitucional más atrás expuesta.

De otro modo, es decir, si el nivel de gasto en el servicio no lo establece la Comunidad Foral de Navarra sino el Estado o el Consejo Territorial del Sistema de Autonomía y Atención a la Dependencia, nos encontraremos ante una injerencia inconstitucional porque la ayuda estatal estaría condicionada a la asunción de una obligación de cofinanciación por parte de la Comunidad Foral de Navarra.

No debemos dejar de decir que los preceptos examinados admiten una interpretación acorde con los preceptos constitucionales. El significado de “recogerán los criterios” puede ser simplemente el que más arriba hemos dado de que se respetarán los criterios, de modo que los medios financieros de que el Estado dispone para estos fines no se distribuirán arbitrariamente entre las Comunidades Autónomas, pero ello no quiere decir necesariamente que una Comunidad Autónoma deba elegir entre todo y nada. Por otra parte, “los criterios para determinar la intensidad de

protección de los servicios” pueden ser simplemente estándares de calidad que se consideran admisibles, sin hacer referencia al aspecto cuantitativo del grado de prestación que es el que tendría influencia sobre el gasto y carecería de justificación para ser imperativamente impuesto, incluso de forma indirecta, a las Comunidades Autónomas. Pero ello no impide sostener que existe la posibilidad de que estos preceptos sean interpretados en el sentido que antes hemos dicho que, a nuestro juicio, se opone a los mandatos constitucionales.

En conclusión, la Comunidad Foral de Navarra debe defender su derecho a determinar el nivel de gasto que asignará, en su caso, al nivel de protección cooperativo y, en la medida en que los artículos 8.2.b), 10.3 y 32.3 de la LPAP pueden vulnerar ese derecho, cabe la posibilidad de recurrir contra ellos ante el Tribunal Constitucional.

Por las mismas razones debe impugnarse también el artículo 20, en tanto en cuanto atribuye al Consejo Territorial del Sistema de Autonomía y Atención a la Dependencia y al Gobierno de la Nación la facultad de determinar el importe de las prestaciones económicas a que se refieren los artículos 14.5, 17, 18 y 19. En la medida en que este precepto pueda entenderse aplicable al nivel de protección cooperativo, nos encontraríamos ante una decisión exógena que limita la libertad de gasto y autonomía financiera de las Comunidades Autónomas. Dicha interpretación, lesiva de la competencia exclusiva foral sobre la asistencia social y de la autonomía financiera de Navarra, puede hallar apoyo explícito de la ley en la referencia que el artículo 17 hace a los Convenios (“de acuerdo con lo previsto en el convenio celebrado entre la Administración General del Estado y la correspondiente Comunidad Autónoma”), por lo que también estimamos aconsejable su impugnación, ora para conseguir una declaración de inconstitucionalidad, ora para que la sentencia del Tribunal Constitucional excluya toda intervención unilateral e imperativa del Estado en la cuantía de las prestaciones económicas correspondientes al nivel de protección cooperativo. La impugnación se puede extender, por conexión, a la frase que hemos indicado contenida en el apartado 1 del artículo 17.

El informe de la Secretaría General Técnica del Departamento de Bienestar Social, Deporte y Juventud, que obra en el expediente, realiza una observación sobre el artículo 10.4 que merece ser tomada en cuenta. Según este precepto, los Convenios recogerán las aportaciones del Estado derivadas de la garantía del nivel mínimo de protección. “Cabe también interpretar –dice el informe- que los artículos 10.4 y 32.3, al establecer que en los convenios que se firmen se incluirá la financiación correspondiente al Estado del nivel 1, están queriendo señalar que las Comunidades Autónomas que no firmen esos Convenios no recibirán tampoco financiación para ese nivel”. Al hablar del nivel 1 el informe se refiere al nivel de protección mínimo. Parece difícil que el artículo 10.4 pueda interpretarse en tal sentido, pero para evitar cualquier riesgo, podría impugnarse también la última frase de tal precepto para obtener, cuando menos, una sentencia que disipase las dudas sobre su significado.

También coincidimos con el citado informe en que la mención de “centros de referencia estatal para la promoción de la autonomía personal y para la atención y cuidado de situaciones de dependencia” dentro de la Red de Servicios Sociales regulada en el artículo 16 de la ley presenta, cuando menos, dudas de constitucionalidad. No nos atrevemos a calificarlo directamente de inconstitucional, como hace el informe, porque no dice la ley qué se entiende por centros de referencia estatal. Es muy posible, no obstante, que se esté pensando en centros de titularidad estatal y, si es así, el Estado invadiría las competencias autonómicas puesto que, según hemos razonado más atrás, la competencia del artículo 149.1.1^a es exclusivamente normativa y no habilita al Estado para intervenir con potestades administrativas o ejecutivas en el ámbito de la asistencia social.

C) Título II: La calidad y eficacia del Sistema de Autonomía y Atención a la Dependencia

No encontramos vicios de constitucionalidad en este título porque la determinación de la calidad y eficacia de los servicios en el nivel mínimo de protección se inserta en la determinación del contenido del derecho de las personas en situación de dependencia que garantiza la igualdad de su

disfrute en toda la Nación y forma parte, por ello, de la competencia exclusiva del Estado del artículo 149.1.1ª de la Constitución Española.

Los estándares en el nivel de protección cooperativo se pueden considerar como parte de las condiciones mínimas del Convenio que se fijan por el Estado y al que las Comunidades Autónomas tienen libertad o no de adherirse. No puede tacharse de arbitrario que el Estado sólo colabore en la financiación de servicios que alcancen los niveles mínimos de calidad que el propio Estado o el Consejo Territorial del Sistema de Autonomía y Atención a la Dependencia establezcan.

D) Título III: Infracciones y sanciones

Leemos en la STC 168/1993, de 27 de mayo, que “es una regla de deslinde competencial muy reiterada por este Tribunal que la titularidad de la potestad sancionadora va normalmente pareja, como instrumental, a la competencia sustantiva de que se trate; de suerte que la imposición de sanciones administrativas por las Comunidades Autónomas sólo se justifica cuando tengan competencias en la materia y no introduzcan divergencias irrazonables y desproporcionadas al fin perseguido respecto del régimen aplicable a otras partes del territorio (SSTC 87/1985, fundamento jurídico 8.; 137/1986, fundamento jurídico 3.; 48/1988, fundamento jurídico 25; 152/1988, fundamento jurídico 14; 15/1989, fundamento jurídico 10, entre otras muchas).”

Se trata de una doctrina conocida y consolidada que no necesita mayor comentario y que lleva a considerar inconstitucional el título III de la LPAP en la medida en que no limita su campo de aplicación al nivel mínimo de protección, único en el que el cuadro de infracciones y sanciones establecido podría considerarse como elemento directamente vinculado a la definición y protección de la garantía de la igualdad de disfrute del derecho de las personas en situación de dependencia.

En otros niveles de protección la competencia exclusiva corresponde a la Comunidad Foral de Navarra y es ella la que tiene la potestad de definir los tipos infractores y las sanciones aplicables, dentro de los límites que, en

general, afectan a la regulación autonómica de las infracciones y sanciones administrativas.

E) Disposiciones adicionales, transitorias y finales

No tenemos objeciones que oponer a las disposiciones adicionales, transitorias y finales de la LPAP.

III. CONCLUSIÓN

El Consejo de Navarra considera que son inconstitucionales las palabras “y en el anterior” que se contienen al final del artículo 32 de la LPAP, así como los artículos que integran el título III de la LPAP, en la medida en que estos últimos afectan al nivel de protección cooperativo. Además, la letra b) del apartado 2 del artículo 8, los apartados 3 y 4 del artículo 10, el apartado 1 del artículo 16, la frase final (“de acuerdo con lo previsto en el convenio celebrado entre la Administración General del Estado y la correspondiente Comunidad Autónoma”) del apartado 1 del artículo 17, el artículo 20, y el apartado 3 del artículo 32 admiten interpretaciones que podrían ser lesivas de las competencias que corresponden a la Comunidad Foral de Navarra, por lo que es aconsejable extender a ellos el recurso de inconstitucionalidad que, en su caso, decida interponerse.

En el lugar y fecha señalados en el encabezamiento.