

DEFENSA DEL CONSUMIDOR Y COMPETENCIAS DE LOS DIVERSOS ENTES TERRITORIALES (*)

POR

JAVIER SALAS

Catedrático de Derecho Administrativo

SUMARIO: I. Consideraciones previas.—II. La defensa del consumidor en la Constitución y en los Estatutos de Autonomía: la distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas: A) La diversidad de funciones asumidas en esta materia por las Comunidades Autónomas según sus respectivos Estatutos. B) Las competencias del Estado. C) Hacia una definición de la materia «defensa del consumidor» desde la perspectiva de la distribución competencial. D) El traspaso de servicios a las Comunidades Autónomas en materia de defensa del consumidor.—III. Las competencias de las Corporaciones Locales.—IV. La Ley 26/1984, General para la defensa de los consumidores y usuarios: A) El significado del calificativo «general». B) La distribución de competencias entre los diversos entes territoriales.—V. Apéndice.

I. CONSIDERACIONES PREVIAS

Antes de nada hemos de aclarar qué entendemos, desde la perspectiva que aquí interesa destacar, por «defensa del consumidor y del usuario», materia ésta sobre la que tanto Estado como Comunidades Autónomas han dictado en los últimos años numerosas disposiciones específicas y sobre la que se han trabado, igualmente, numerosos procesos ante el Tribunal Constitucional, de los que hasta la fecha ha resuelto algunos, pero ante el que quedan todavía pendientes de solución unos cuantos más. A tal efecto haremos una serie de aproximaciones al concepto de modo sucesivo.

Sabido es que en el artículo 51 de la Constitución se contienen los datos fundamentales, en orden a la elaboración jurídica del concepto relativo a tal expresión, datos que, a su vez, constituyen, como también es suficientemente conocido, la quintaesencia de los elementos característicos de dicho concepto presentes en diversos documentos emanados por organizaciones europeas en las que nuestro país está integrado.

En este sentido, podríamos decir que la defensa del consumidor y

(*) Colaboración al Libro-homenaje al profesor Fernando GARRIDO FALLA.

del usuario —y no repetiré, normalmente, más este último término, que, en adelante, debe entenderse comprendido en el primero— constituye aquel conjunto de institutos jurídicos tendentes a la protección de la salud y la seguridad y, en general, los intereses económicos de los consumidores, así como a la reparación de los daños causados a los mismos en su condición de tales, al reconocimiento de sus derechos a la información y educación en materia de consumo y a la organización en asociaciones que les representen y sean oídas en los procedimientos de elaboración de disposiciones que les afecten.

Ahora bien, el concepto «defensa del consumidor» —construido, como se habrá visto, desde un punto de vista estrictamente teleológico— abarca tal cantidad de institutos jurídicos en su seno que, aun sirviendo, en cierto modo, para describir desde una perspectiva de conjunto la realidad jurídica a la que remite es excesivamente amplio y de escasa utilidad.

Dentro de ese concepto podrían incluirse las técnicas e institutos jurídicos previstos en la legislación sanitaria (tanto la general como la relativa a productos concretos, alimentos, medicamentos, etc.) de vivienda, de seguros, de transportes, así como a los previstos en la legislación relativa a la venta de bienes muebles a plazos, a la propiedad industrial, a la publicidad, a la disciplina del mercado, a la defensa de la competencia, sin olvidar los existentes en los Códigos Civil y de Comercio concernientes a la contratación de bienes y servicios.

Sin embargo, lo que aquí me interesa destacar es la defensa del consumidor, por un lado, en términos *generales*, es decir, desvinculándola de la regulación de cada uno de los sectores concretos en que pueden agruparse, en definitiva, los productos consumidos o los servicios utilizados, y, por otro, en términos *directos*, esto es, dejando al margen la consideración de aquellos instrumentos jurídicos que sirven directamente otras finalidades y sólo indirectamente la de protección de usuarios y consumidores (piénsese, sin ir más lejos, en los previstos en la legislación sobre prácticas restrictivas de la competencia y, en parte, al menos, en los que se contienen en la reciente Ley 34/1988, de 11 de noviembre, General de Publicidad).

Se trata, pues, de enfocar el tema de la protección o defensa *general y directa* del consumidor y, además, desde la perspectiva de la distribución territorial de las competencias en esa materia. Una «materia» que, aun así delimitada, ofrece, como veremos, no pocas dificultades de aprehensión. Las reflexiones que siguen tienen como

finalidad contribuir, al menos, parcialmente, a la progresiva eliminación de las mismas.

II. LA DEFENSA DEL CONSUMIDOR EN LA CONSTITUCIÓN Y EN LOS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA: LA DISTRIBUCIÓN DE COMPETENCIAS ENTRE EL ESTADO Y LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS

A) *La diversidad de funciones asumidas en esta materia por las Comunidades Autónomas según sus respectivos Estatutos*

Como tantos otros preceptos de la Constitución, el artículo 51 de la misma dirige su mandato a «los poderes públicos», sin limitarse, por tanto, a alguna o algunas categorías concretas de tales poderes. De ahí que en dicho concepto —y, en concreto, en el utilizado en el párrafo 1 del citado artículo; en los otros párrafos, en cambio, hay implícita o explícitamente una concreción más precisa de los poderes implicados— quepa incluir no sólo, en términos generales, al legislador y a la Administración pública, además de a los Tribunales, sino también, en principio y más en concreto, tanto al legislador y a la Administración del Estado, como al legislador y a la Administración de las Comunidades Autónomas e igualmente a las Corporaciones locales.

Y ello porque el artículo 51 de la Carta fundamental consagra unos derechos —los de los consumidores y usuarios como tales— e impone unos mandatos a los poderes públicos, en relación con la protección y la promoción de aquéllos, pero no atribuye a tales poderes competencias específicas en relación con la materia a la que se refiere, ya que, como acaba de señalar la reciente Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 15/1989, *Ley General para la defensa de los consumidores y usuarios*, dicho precepto «no es conceptuable como norma competencial».

Por lo que respecta, concretamente, a los entes territoriales, Estado y Comunidades Autónomas, ha de acudir a los artículos 148 y 149 de la Constitución para verificar cómo se ha establecido el reparto competencial en dicha materia entre uno y otras.

Pues bien, si se repasan las listas de materias contenidas en los mencionados preceptos se comprobará que no aparece en ninguna de ellas. De ahí ha deducido la doctrina —un tanto precipitadamente y sin matizar, como veremos en seguida— que ha de acudir, en-

tonces, a lo dispuesto en el número 3 del artículo 149 y, en concreto, a la cláusula residual de competencias, de donde es posible concluir que si tal materia se recoge en los Estatutos de Autonomía será de competencia de las correspondientes Comunidades Autónomas (cláusula residual de primer grado) y, en caso de silencio de aquéllos, lo será del Estado (en aplicación de la cláusula residual de segundo grado).

Esta deducción olvida, sin embargo, dos cosas. Una, que la aludida cláusula residual de competencia opera exclusivamente en relación con las Comunidades Autónomas que hayan accedido a la autonomía en virtud del procedimiento establecido en el artículo 151 o en la Disposición Transitoria 2.^a de la Constitución, pero no en relación con las demás (las constituidas en virtud del procedimiento previsto en los arts. 143 y 144 del mismo texto fundamental). Otra, que el Estado ostenta la competencia para regular «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» (art. 149.1.1.^a de la Constitución).

Por lo que respecta a la primera puntualización, debemos hacer notar, en relación con la segunda categoría de Comunidades Autónomas, que es, realmente, difícil subsumir la materia defensa del consumidor en el sentido antes definido dentro de los términos y expresiones utilizados en el listado del artículo 148, a menos que se reduzca a los aspectos estrictamente sanitarios e higiénicos (apartado 21 del número 1), ya que no parece que pueda comprenderse en ningún otro apartado de dicho precepto.

A pesar de ello, y con las diferencias a las que vamos a referirnos ahora, los Estatutos de todas las Comunidades Autónomas han recogido entre sus competencias la relativa a la defensa del consumidor.

En efecto, en una serie de Estatutos —concretamente, en los del País Vasco (art. 10.28), Cataluña (art. 12.5), Galicia (art. 30.4), Andalucía (art. 18.6) y Comunidad Valenciana (art. 34.5)— y en la Ley Orgánica de Reintegración y Amejoramiento del Régimen Foral de Navarra (art. 56.1.d y 2) se atribuye a las respectivas Comunidades Autónomas y Foral la competencia exclusiva en materia de defensa del consumidor. Bien entendido que aquí la calificación de exclusiva implica en todos los casos la atribución de funciones legislativas plenas —es decir, sin estar sometidas a las bases del Estado en dicha materia—, así como reglamentarias y ejecutivas.

Es cierto que con fórmulas más o menos similares pero no idén-

ticas en todos los Estatutos mencionados —y para abreviar, consideramos a estos efectos como tal a la LORAFNA— se hacen determinadas salvedades y reservas a la atribución de dicha competencia.

Así, en el Estatuto del País Vasco se dice que la atribución de la referida competencia lo es «sin perjuicio de la política general de precios, la libre circulación de bienes en el territorio del Estado y de la legislación sobre defensa de la competencia». En el Estatuto catalán se omite, en cambio, la referencia a la libre circulación de bienes, pero se añade que tal competencia habrá de ejercerse «de acuerdo con las bases y la ordenación de la actividad económica general y la política monetaria del Estado, en los términos de lo dispuesto en los artículos 38, 131 y en los números 11 y 13 del apartado 1 del artículo 149 de la Constitución». En los Estatutos de Galicia, de Andalucía y de la Comunidad Valenciana se recoge, prácticamente, esta misma fórmula, mientras que en la LORAFNA, a la vez que se introduce también, como en el Estatuto del País Vasco, la alusión a la libre circulación de bienes, se precisa que la competencia corresponde a la Comunidad Foral no sólo «de acuerdo con las bases y la ordenación de la actividad económica general y de la política monetaria, crediticia, bancaria y seguros del Estado en los términos de los pertinentes preceptos constitucionales», sino también «sin perjuicio del respeto a la libertad de empresa en el marco de la economía de mercado».

Todas esas salvedades —absolutamente superfluas e innecesarias, a mi juicio, por lo que luego diremos— no convierten, sin embargo, la competencia de las Comunidades citadas, en lo que a la función legislativa se refiere, en una competencia de desarrollo legislativo de la legislación *básica* del Estado en materia de defensa del consumidor, sino que constituyen, simplemente, otros tantos *límites* —*periféricos*, diría yo— al propio núcleo de lo que es el «contenido inherente» a la materia defensa del consumidor.

En esta materia, pues, y con los matices a los que luego nos referiremos, la función legislativa de las repetidas Comunidades Autónomas y Foral es *plena*, es decir, no tiene que ajustarse a la legislación básica que sobre dicha materia dicte el Estado.

Sorprende, de todos modos, que la Comunidad Valenciana —que accedió, como se sabe, a la autonomía por la vía del art. 143 de la Constitución— haya asumido en el Estatuto la competencia en materia de defensa del consumidor con la misma amplitud que las otras Comunidades mencionadas. Y decimos —repite— en el *Estatu-*

to de Autonomía, porque tal asunción nos parece constitucionalmente posible sólo a través del procedimiento a que se refieren los artículos 148.2 ó 150.2 de la Constitución, precepto este último en el que, efectivamente, se ha basado la Ley Orgánica 12/1982, de 10 de agosto, sobre transferencia a la Comunidad Autónoma Valenciana de competencias en materias de titularidad estatal. Es, pues, *esta Ley* (art. 1.1.b) y *no el Estatuto* el que habilita constitucionalmente a la Comunidad Valenciana a ejercer en materia de defensa del consumidor las *mismas funciones* —incluida, por tanto, la potestad legislativa *plena*— que están atribuidas a las demás Comunidades por sus propios Estatutos.

De ahí que me parezca más correcta, constitucionalmente hablando, la atribución de la función ejecutiva «en los términos que establezcan las leyes y normas reglamentarias que en desarrollo de su legislación dicte el Estado» que ha hecho a la Comunidad Autónoma de Canarias su Estatuto (art. 33.c), aunque *extraestatutariamente*, y en virtud de la Ley Orgánica 11/1982, de 10 de agosto, de transferencias complementarias para Canarias, haya que entender que esta Comunidad ha asumido también la potestad legislativa *plena* —y, por supuesto, la reglamentaria y la de ejecución sin la limitación establecida en el Estatuto— en materia de defensa del consumidor (art. 1.b de dicha Ley Orgánica).

De acuerdo, pues, con cuanto llevamos dicho hasta ahora puede afirmarse que en materia de defensa del consumidor ostentan competencias que comprenden la función legislativa plena, la reglamentaria y la de ejecución las Comunidades Autónomas del País Vasco, Cataluña, Galicia, Andalucía, Comunidad Valenciana y Canarias y la Comunidad Foral de Navarra, aunque las funciones legislativa y reglamentaria que ostentan las Comunidades Valenciana y de Canarias tienen su base no en los Estatutos (o en la LORAFNA) —como las otras Comunidades—, sino en sendas leyes Orgánicas de transferencia de competencias del Estado.

En un segundo nivel en cuanto a las competencias asumidas en la materia de la que estamos tratando se sitúa el Estatuto de Autonomía de Aragón, en el que se atribuyen a esta Comunidad Autónoma las funciones de desarrollo legislativo y la ejecución «en el marco de la legislación básica del Estado y, en su caso, en los términos que la misma establezca» (art. 36.1.c).

La Comunidad Autónoma aragonesa no tiene, pues, atribuida en materia de defensa del consumidor, a diferencia de las anteriormen-

te citadas, la función legislativa plena, sino solamente la de *desarrollo legislativo* de la legislación básica del Estado y, además, con la restricción —a cuyo significado se refirió, como se recordará, la Sentencia núm. 5/1982 del Tribunal Constitucional, *sobre la Ley catalana de medidas urgentes sobre la función pública*— de los *términos establecidos en la misma*. Función de desarrollo legislativo, eso sí, en la que, naturalmente, hay que incluir la reglamentaria.

En un tercer plano hay que situar, por último, aquellas Comunidades Autónomas que, de acuerdo con sus respectivos Estatutos, han asumido exclusivamente la función ejecutiva en los términos —como con fórmula muy similar dicen todos ellos— que establezcan las leyes y las normas reglamentarias que en desarrollo de su legislación dicte el Estado (Estatutos de Asturias: art. 12.e; Cantabria: art. 24.d; La Rioja: art. 10.1.4; Murcia: art. 12.1.c; Castilla-La Mancha: art. 33.2; Extremadura: art. 9.4; Islas Baleares: art. 12.6; Madrid: art. 28.4; Castilla-León: art. 28.4). Función ejecutiva que, como es sabido y de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, no comprende la potestad de dictar reglamentos «externos», sino exclusivamente de «organización».

Existen, pues, como se habrá visto, tres grupos bien diferenciados de Comunidades Autónomas que, de acuerdo con normas estatutarias o extraestatutarias, han asumido funciones de diversa naturaleza o graduación en materia de defensa del consumidor.

A esta misma conclusión llega el Tribunal Constitucional, en su reciente Sentencia número 15/1989, cuando señala que dicha materia «no ha sido competencialmente asumida por todas las Comunidades Autónomas en términos de identidad u homogeneidad», de donde deduce que «todas aquellas competencias no atribuidas estatutariamente a las Comunidades Autónomas por imposibilidad constitucional, o por simple decisión de los propios Estatutos, habrán sido retenidas por el Estado en virtud del artículo 149.3 de la Constitución».

B) *Las competencias del Estado*

Dicho esto, conviene hacer algunas precisiones sobre la segunda puntualización a que antes aludíamos. Puntualización extraordinariamente importante porque sin ella parece que podría afirmarse, sin ulteriores matizaciones, que al Estado le corresponde en mate-

ria de defensa del consumidor y en relación con cada uno de los grupos en que hemos clasificado a las diversas Comunidades Autónomas, respectivamente, la función de regular supletoriamente lo que no haya previsto normativamente el primer grupo de Comunidades (en aplicación de la cláusula de supletoriedad del art. 149.3, *in fine*, de la Carta fundamental), dictar la legislación básica (en relación con la Comunidad Autónoma de Aragón) y, por último, dictar las leyes y reglamentos que procedan (a propósito del tercer grupo de Comunidades Autónomas).

Tripartición competencial del Estado perfectamente comprensible en un modelo de distribución territorial del poder político como el que deriva de nuestra Constitución, al que se ha referido el Tribunal Constitucional en la Sentencia número 95/1984 (*conflicto contra el RD 2924/1981, de reestructuración de la Administración del Estado*), en la que, tras afirmar que «el hecho de que en una materia hayan asumido alguna o algunas Comunidades Autónomas las mismas competencias que pretende ejercitar el Estado no priva a éste de las suyas, que tendrán su ámbito de aplicación en aquella parte del territorio español que no esté incluido en el de las referidas Comunidades Autónomas», señala que «en el Estado español, tal y como ha sido configurado por la Constitución de 1978, la diferencia temporal en la entrada en vigor de los distintos Estatutos de Autonomía, la existente en el nivel de competencias asumidas en éstos y la relativa al ritmo de los traspasos de servicios, pueden conducir efectivamente a que en un momento dado y en una misma materia la asunción de competencias y la efectividad de los correspondientes traspasos no sean idénticas en todas las Comunidades Autónomas implicadas», de donde se deduce que no puede negarse «que el Estado posea y ejerza competencias en ámbitos territoriales no cubiertos por las de las Comunidades Autónomas que las hayan asumido y a las que hayan sido transferidos los respectivos servicios» (FJ núm. 3).

Al no estar comprendida la materia defensa del consumidor ni en el artículo 148.1 ni en el artículo 149.1, ambos de la Constitución —añade la Sentencia citada núm. 15/1989—, «sólo las Comunidades Autónomas no limitadas competencialmente por el primero de los referidos artículos han podido asumir competencias normativas plenas en dicha materia, correspondiendo al Estado su ejercicio en relación a todos los demás territorios autonómicos, lo que justifica la promulgación por el Estado de una Ley en el ejercicio de la com-

petencia que le es propia sobre defensa de los consumidores y usuarios, sin perjuicio de que la aplicabilidad y eficacia de la misma no alcance por igual a todo el territorio nacional».

Ahora bien, sin dejar de ser cierto que el Estado ostenta las competencias apuntadas en relación con cada uno de los territorios de los grupos aludidos de Comunidades Autónomas, no lo es menos que, con base en el artículo 149.1.1.^ª de la Constitución, ostenta también una competencia *referida a la totalidad de las Comunidades Autónomas*: la de regular las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos consagrados en el artículo 51 de la Constitución. O, dicho con otras palabras, el Estado tiene, de acuerdo con el precepto citado, la competencia para regular *los aspectos básicos de la posición jurídica del consumidor y usuario* en cuanto tal, de modo que dicha posición jurídica no difiera sustancialmente según la vecindad o residencia de aquéllos.

Y es que, aunque el límite de la igualdad de derechos y obligaciones de todos los españoles en cualquier parte del territorio nacional (art. 139.1 de la Constitución) no puede ser entendido, como ha señalado el Tribunal Constitucional en la Sentencia número 37/1981 (*Ley vasca sobre Centros de Contratación de Cargas*), «como una rigurosa y monolítica uniformidad del ordenamiento de la que resulte que, en igualdad de circunstancias, en cualquier parte del territorio nacional se tienen los mismos derechos y obligaciones», ya que «puede ser distinta la posición jurídica de los ciudadanos en las distintas partes del territorio nacional», esa diversidad se da dentro de la unidad y, por consiguiente, «*la potestad legislativa de las Comunidades Autónomas no puede regular las condiciones básicas de ejercicio de los derechos o posiciones jurídicas fundamentales que quedan reservadas a la legislación del Estado* (arts. 53 y 149.1.1.^ª de la Constitución)» (FJ núm. 2). Doctrina ésta que más tarde reiteraría la Sentencia número 76/1983, *sobre la LOAPA*, al afirmar que «no es, en definitiva, la igualdad de derechos de las Comunidades lo que garantiza el principio de igualdad de derechos de los ciudadanos..., sino que es la necesidad de garantizar la igualdad en el ejercicio de tales derechos lo que, mediante la fijación de unas comunes condiciones básicas, impone un límite a la diversidad de las posiciones jurídicas de las Comunidades Autónomas» (FJ número 2.a).

Bien entendido que la regulación estatal no tiene que instru-

mentarse a través de una Ley o legislación *básica* en el sentido que esta técnica tiene en nuestra Constitución por contraposición a legislación «de desarrollo» (que correspondería, cuando así esté establecido estatutariamente, a las Comunidades Autónomas), ya que los aspectos básicos de la posición jurídica a la que venimos refiriéndonos no tienen que ser «desarrollados» normativamente, sino, simplemente, «tenidos en cuenta» por las Comunidades Autónomas que ostenten en materia de defensa del consumidor competencia legislativa plena para evitar su eventual menoscabo (reducción de garantías, por ejemplo). Ley estatal, por lo demás, que, habida cuenta de la ubicación constitucional de la consagración de los derechos de los consumidores y usuarios, ha de ser *ordinaria* y no orgánica, pues tales derechos —comprendidos en el Capítulo 3.º del Título I de la Constitución intitulado «De los principios rectores de la política social y económica»— no son derechos fundamentales y, por tanto, no cabe entender referido a ellos el artículo 81.1 del texto constitucional. En este sentido, y en términos generales, la Sentencia número 76/1983 del Tribunal Constitucional *sobre la LOAPA* ha señalado precisamente que la regulación de las condiciones básicas a que alude el artículo 149.1.1.º de la Constitución puede tener carácter orgánico, *pero no por su referencia a la igualdad, sino por la materia objeto de regulación, que puede coincidir con los derechos fundamentales a que se refiere el artículo 81.1 de la misma*» (FJ núm. 2.a), lo que no es el caso —añadimos nosotros— de la defensa de los consumidores y usuarios.

Si la tesis que sostengo es correcta constitucionalmente, me parece cuanto menos superfluo e innecesario, una vez que el Estado ha dictado una Ley de defensa del consumidor, reiterar en leyes dictadas por las Comunidades Autónomas que ostentan funciones legislativas en esta materia la regulación de lo que, en realidad, son los *aspectos básicos* —y, por ende, *comunes* en todo el territorio nacional— de la posición jurídica del consumidor. O, expuesto de otro modo, lo que antes de la promulgación de la Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la defensa de los consumidores y usuarios, podía tener una cierta justificación, al no existir una Ley del Estado —así, concretamente, la emanación de la Ley del País Vasco 10/1981, por la que se aprobó el Estatuto del Consumidor— no lo tiene ya, desde mi punto de vista, a partir de dicha ley estatal.

Ello no quita, naturalmente, que las Comunidades Autónomas que tengan atribuidas funciones legislativas dicten a partir de la

entrada en vigor de la Ley 26/1984 leyes de defensa del consumidor aplicables en su respectivo ámbito territorial, pero sí creo que deben limitarse a los aspectos *no básicos* de la posición jurídica del consumidor. Porque si no, ocurrirá una de estas dos cosas: o se dictarán normas puramente reiterativas y, en definitiva, superfluas —como en buena parte se ha hecho en la Ley 12/1984, de 28 de diciembre, del Estatuto Gallego del consumidor y usuario— o se alterarán las condiciones básicas establecidas por la legislación del Estado en garantía de la igualdad de posiciones sustanciales de todos los consumidores y usuarios en el territorio nacional.

Aunque en relación con otros aspectos —los que podríamos llamar *instrumentales* o *secundarios*—, todavía queda una importante tarea encomendada al legislador comunitario en esta materia de defensa del consumidor. Son precisamente esos aspectos los que constituyen el entramado esencial de Leyes como la 5/1985, de los consumidores y usuarios en Andalucía, y la 2/1987, de Estatuto de consumidores y usuarios de la Comunidad Valenciana.

C) *Hacia una definición de la materia «defensa del consumidor» desde la perspectiva de la distribución competencial*

Ya sabemos lo que corresponde al Estado y a las Comunidades Autónomas, de acuerdo con la Constitución y los respectivos Estatutos de Autonomía, en materia de defensa del consumidor, pero aún no hemos terminado de definir lo que sea, desde la perspectiva de la distribución de competencias entre uno y otras, la defensa del consumidor. Una definición necesaria porque, en último término, por muy difícil que se nos presente, son los contornos de cada materia, lo que está incluido o excluido de la misma, lo que, como se ha notado con gran agudeza (concretamente, por el profesor S. MUÑOZ MACHADO), debe servir para determinar el alcance de la competencia.

Bien entendido que aquí la definición en cuestión presenta relevancia exclusivamente en relación con el ejercicio de funciones legislativas (plenas o de desarrollo, según los casos) y reglamentarias que tienen atribuidas en esta materia determinadas Comunidades Autónomas, ya que en las que sólo han asumido funciones ejecutivas, como deben ejercerlas, según sus Estatutos, de acuerdo con las leyes

y reglamentos del Estado y *en los términos* señalados por tales disposiciones, no parece que esa definición plantee mayores problemas.

El Tribunal Constitucional, en la Sentencia número 71/1982 (*Ley Vasca del Estatuto del Consumidor*), se ha referido a la defensa del consumidor como concepto de gran amplitud y de contornos imprecisos que hace dificultosa en ocasiones la operación calificadora de una norma cuyo designio sea la protección del consumidor, pues la norma —dice el Tribunal— puede estar comprendida en más de una de las reglas definidoras de competencias. Lo que puede ocurrir —añade— cuando una regla que tiene por fin la protección del consumidor pertenece también a conjuntos normativos configurados según un criterio de clasificación de disciplinas presente, de algún modo, en el artículo 149.1 de la Constitución (legislación civil, legislación procesal, etc.), a lo que se une el que la Constitución (arts. 148 y 149), además del aludido criterio de distribución competencial, define competencias atendiendo a lo que es el objeto de la norma (la sanidad, por ejemplo), con lo que al concurrir varias reglas competenciales debe examinarse cuál de ellas es la prevalente y, por tanto, aplicable al caso. El carácter interdisciplinario o pluridisciplinario del conjunto normativo que, sin contornos precisos, tiene por objeto la protección del consumidor, y también la plural inclusión de una regla en sectores distintos, como pueden ser el del consumo y el de la sanidad —sigue diciendo el Tribunal Constitucional—, tiene que llevar a encontrar criterios de elección de la regla aplicable, criterios que habrán de tener muy presente, junto a los ámbitos competenciales definidos, la razón o fin de la regla, desde la perspectiva de distribución de competencias posibles según la Constitución. Y termina así su razonamiento el Tribunal: la garantía de la uniformidad de las condiciones básicas en el ejercicio de los derechos, la unidad de mercado y la afectación de intereses que excedan del ámbito autonómico son límites que deben tenerse presentes, pues sin ellos la competencia determinada estatutariamente (en el caso, del País Vasco) debe, en principio, desarrollar todo su contenido (FJ núm. 2).

Lo que acaba de señalarse —reiterado también, posteriormente, en las Sentencias núms. 95/1984, 88/1986, *Ley catalana de rebajas*, 69/1988, *Conflicto sobre etiquetaje en lengua catalana*, y 80/1988, *Conflicto sobre etiquetaje en idioma gallego*— significa, en palabras de la Sentencia número 15/1989, que esta materia «se caracteriza, ante todo, por su contenido pluridisciplinar, en el que se concita

una amplia variedad de materias que sí han sido directa y expresamente tomadas en consideración por el artículo 149.1 de la Constitución», pues aunque en dicho precepto no se ha mencionado expresamente la rúbrica «defensa de los consumidores y usuarios», abriéndose así, en estrictos términos formales, la posibilidad de que algunos Estatutos de Autonomía hayan asumido la competencia «exclusiva» sobre la misma (art. 149.3), dado que la sustantividad o especificidad de la materia no es, en líneas generales, sino resultado de un conglomerado de muy diversas normas sectoriales reducibles a otras tantas materias, en la medida en que el Estado ostente atribuciones en esos sectores materiales, su ejercicio podrá incidir directamente en las competencias que sobre «defensa del consumidor y del usuario» corresponden a determinadas Comunidades Autónomas, las cuales, en ese caso, también podrán quedar vinculadas a las previsiones estatales. La defensa del consumidor y del usuario nos sitúa —sigue diciendo el Tribunal Constitucional— «ante cuestiones propias de la legislación civil y mercantil, de la protección de la salud (sanidad) y seguridad física, de los intereses económicos y del derecho a la información y a la educación en relación con el consumo, de la actividad económica y, en fin, de otra serie de derechos respecto de los cuales pudiera corresponder al Estado la regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad en su ejercicio y en el cumplimiento de sus deberes (art. 149.1 de la Constitución, en sus núms. 1.º, 6.º, 8.º, 10.º, 13.º, 16.º y 29.º, principalmente); es decir, ante materias que la Constitución toma como punto de referencia para fijar las competencias mínimas que, por corresponder al Estado, quedan al margen del ámbito de disponibilidad de los Estatutos de Autonomía» (FJ núm. 1).

Aunque un tanto larga, la cita de la doctrina contenida en las Sentencias números 71/1982 y 15/1989, es, a mi juicio, absolutamente pertinente, ya que en los párrafos transcritos se contienen los elementos fundamentales para llevar a cabo una indagación sobre el concepto de defensa del consumidor desde la perspectiva que aquí nos interesa, es decir, la de la distribución de competencias en esa materia.

En este sentido, pienso que tales elementos son, a grandes rasgos, los siguientes: *a)* en la materia, abstractamente considerada, defensa del consumidor, pueden confluir reglas que pertenezcan a otros conjuntos normativos o tengan un objeto distinto; *b)* en ese

supuesto ha de examinarse cuál es la regla prevalente; c) aparte del ámbito competencial objetivamente definido, hay que tener presente en tal circunstancia la razón o fin de la regla; d) en todo caso, hay que tener en cuenta los límites externos a la competencia estatutaria definida previamente en función de los aludidos criterios.

En este conjunto tenemos, sin duda, sintetizadas las claves que tanto la doctrina como la jurisprudencia constitucional ha venido esbozando para llegar a una mejor definición de lo que sea una materia a los efectos de la correspondiente atribución competencial. Claves que están lejos aún de estar completamente perfiladas —ni siquiera en países como Italia, con tantos años ya de jurisdicción constitucional en su haber—, pero que aparecen ya más depuradas que hace algunos años.

Pues bien, en la definición de lo que sea la materia defensa del consumidor hay que tener en cuenta, a mi juicio, lo siguiente. En primer lugar, la existencia de otras materias que, aun estando en conexión con aquélla, tienen individualidad propia en la configuración constitucional de la distribución de competencias, ya que la defensa del consumidor, aun pudiendo incidir sobre ellas, no las agota, ni mucho menos, dado que la regulación de las mismas responde también a otras finalidades. Piénsese, por ejemplo, en sanidad e higiene (arts. 148.1.21 y 149.1.16.^a de la Constitución), productos farmacéuticos (art. 149.1.16.^a), crédito, banca y seguros (art. 149.1.11.^a), pesas y medidas (art. 149.1.12.^a), transportes y comunicaciones (art. 149.1.21.^a), etc. Es decir, en sectores en los que el reparto competencial entre Estado y Comunidades Autónomas reclama de uno u otras una ordenación o una actividad que excede con mucho de la de protección de los consumidores o usuarios como tales. Porque, claro es, no hay duda que éstos utilizan los servicios sanitarios, los de la banca, los de las compañías de seguros, los transportes y las comunicaciones postales o telefónicas, así como consumen productos farmacéuticos, y en este sentido tienen derecho a la protección a que se refiere el artículo 51 de la Constitución. Ahora bien, no por ello cada uno de los sectores citados, *en bloque*, pasa a formar parte de la materia «defensa del consumidor».

En este sentido, el Tribunal Constitucional, en la Sentencia número 125/1984 (*Conflictos contra el RD 2288/1983, sobre promoción de hoteles*), tras señalar que las normas constitucionales y estatutarias relativas a la distribución de competencias clasifican la realidad social en materias para ordenar aquella distribución, afir-

ma que «los conceptos de materias allí recogidos poseen en ocasiones un inevitable grado de indeterminación y que es frecuente que una materia... tenga dimensiones clasificables dentro de otro concepto material y encajables en otro título competencial» (FJ núm. 1).

Nada tiene, pues, de extraordinario que la defensa del consumidor incida en cierto modo en otras materias y que en éstas quepa encontrar aspectos relativos a aquélla. Máxime si se tiene presente que esas otras materias —y, en concreto, las que antes hemos enumerado a título puramente ejemplificativo— pueden considerarse como otras tantas parcelas de la realidad social vistas desde una perspectiva, diría yo, «horizontal», mientras que la defensa del consumidor —y no es algo, por supuesto, exclusivo de esta materia— se proyecta «verticalmente» sobre muy diversos planos o sectores de la realidad social clasificada, repito, horizontalmente.

Pero es que —y ésta sería la segunda consideración que hemos de hacer en este proceso definitorio— existen también otras materias que inciden de modo igualmente «vertical» en múltiples parcelas de la realidad social. Este es el caso, por seguir con supuestos contemplados en el artículo 149 de la Constitución, de la legislación civil —de entre la que, nótese bien, corresponde al Estado, en todo caso, la competencia para dictar las bases de las obligaciones contractuales— (art. 149.1.8.^ª), la legislación mercantil, penal y procesal (art. 149.1.6.^ª), la configuración del sistema monetario (art. 149.1.11.^ª) y la planificación general de la actividad económica (art. 149.1.13.^ª). Materias todas éstas en las que la posición jurídica de consumidores y usuarios puede verse afectada al ser actualizadas por el ente competente las correspondientes funciones, pero que presentan unas connotaciones que trascienden con mucho dicha afectación.

Y, por último —y es la tercera precisión, en este proceso de delimitación negativa o por exclusión de lo que sea la materia defensa del consumidor—, hay que tener muy en cuenta el principio de unidad del mercado, consagrado, como se sabe, en el artículo 139.2 de la Constitución, que prohíbe la adopción de medidas que directa o indirectamente obstaculicen la libertad de circulación de personas y bienes en todo el territorio español, principio que supone, por tanto, desde la perspectiva que aquí nos interesa, un límite en el ejercicio de las competencias relativas a la materia que estamos tratando (como uno de los límites de las competencias de las Co-

munidades Autónomas ha sido considerado por la Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 71/1982, FJ núm. 2). Es decir, que al instrumentarse jurídicamente la defensa del consumidor no puede violarse ese principio esencial de nuestra «Constitución económica».

Como se habrá comprobado, hasta ahora no hemos pasado de lo que podríamos llamar la *delimitación negativa* de la materia de defensa del consumidor. Delimitación que, al mencionar a través de las conocidas cláusulas de salvaguardia (o «sin perjuicio de») de las competencias del Estado determinadas materias, se contiene también, en buena parte, como se recordará, en algunos Estatutos de Autonomía, concretamente, en los preceptos en los que se atribuye competencia «exclusiva» —en realidad, legislativa, reglamentaria y ejecutiva— en dicha materia a las correspondientes Comunidades Autónomas. Una delimitación, por lo demás, del mismo signo que la utilizada por el Tribunal Constitucional en las Sentencias números 71/1982 y 15/1989.

En definitiva, hemos operado hasta ahora —al igual que los Estatutos de Autonomía y las Sentencias mencionadas— en base a dos de los criterios que suelen utilizarse para definir las materias a efectos de la distribución competencial: el criterio teleológico o finalista y el consistente en la fijación de límites externos en función de la configuración de otras materias —o, incluso, «submaterias», a través de la técnica del «ritaglio» de que habla la doctrina italiana— o en la individuación de la existencia de determinados principios. Pero con haber avanzado en el proceso definitorio que estamos siguiendo no puede decirse que hayamos llegado todavía al final. Y es que aún queda un tercer criterio —de signo *positivo*, ahora— el llamado *objetivo*, que es el que permite conocer lo que sea el «contenido inherente» de cada materia (al que se han referido las Sentencias del Tribunal Constitucional núms. 42/1981, *Ley catalana de bibliotecas*, y 33/1982, *Asunto de los mejillones*).

Pues bien, llegados a este punto no hay otro remedio, en ausencia de una definición de lo que sea la defensa del consumidor en la Constitución y en los Estatutos de Autonomía, que tomar como base la que haya hecho el legislador ordinario. No es que vayamos a darle a éste una «carta en blanco» en orden a la resolución del problema que nos estamos planteando, pero sí que ha de tomarse como punto de referencia, al menos, en principio y sin perjuicio de las eventuales correcciones en virtud de la interpretación de los pertinentes preceptos constitucionales y estatutarios. Porque, en

otro caso, caeríamos en una especie de «iusnaturalismo» alejado de la realidad jurídica y, en concreto, de la que se desprende de nuestro ordenamiento en vigor. Y es que, en definitiva, el concepto de materia —como ha notado el profesor G. ROLLA— tiene una caracterización exclusivamente jurídica, en el sentido de que su definición concreta no puede prescindir de la consideración de las actividades normativamente disciplinadas por el correspondiente ordenamiento positivo. Su definición —agrega el autor citado— no puede ser sino una definición legal.

Y de la misma manera que hasta la promulgación de la Ley 110/1963, de represión de prácticas restrictivas de la competencia, no apareció en nuestro Derecho el concepto jurídico de defensa de la competencia, o hasta la emanación del Decreto legislativo 3052/1966 no apareció tampoco el de disciplina de mercado, del mismo modo hasta la promulgación de la Ley 26/1984, general para la defensa de los consumidores o usuarios, no podía fácilmente construirse jurídicamente el concepto relativo a la materia defensa del consumidor.

De ahí que fuera, seguramente, la ausencia de una Ley como la 26/1984, lo que impidió al Tribunal Constitucional en la Sentencia número 71/1982 ofrecer —siquiera fuera sumariamente y a los efectos de resolver el recurso planteado— una caracterización que no fuera puramente negativa —lo que no era— de la materia defensa del consumidor. Con ello no quiero decir, ni mucho menos —sería, como es obvio, un error imperdonable— que la mencionada Ley pueda constituirse en «parámetro» para enjuiciar la constitucionalidad de una Ley aprobada por una Comunidad Autónoma. Y ello porque la repetida Ley, ordinaria, no forma parte del «bloque de la constitucionalidad» a que hace referencia el artículo 28.1 de la LOTC, y, además, ella misma ha sido objeto de impugnación a través de recursos de inconstitucionalidad —interpuestos por la Generalidad de Cataluña, el Gobierno Vasco y la Junta de Galicia—, que han sido resueltos recientemente por el Tribunal Constitucional mediante la tantas veces citada Sentencia número 15/1989.

Pero que no constituya tal «parámetro» no quita para que la Ley en cuestión pueda ofrecer elementos en orden a la definición *positiva* de la materia que estamos estudiando. Esto es, por lo demás, algo perfectamente normal en la elaboración y definición de los conceptos jurídicos por parte de todas las jurisdicciones constitucionales.

Y si se ha llegado a admitir por éstas que conceptos jurídicos establecidos por el legislador ordinario —incluso anterior al propio legislador constituyente y a su producto, la Constitución— pueden ser tenidos en cuenta a la hora de interpretar los correspondientes términos utilizados por el constituyente, no vemos razón alguna para negar —máxime cuando el legislador ordinario es posterior, como en este caso— la aplicación de la misma jurisprudencia a la interpretación de los términos empleados por el legislador estatutario y su producto, los Estatutos de Autonomía.

De una interpretación sistemática de los preceptos de la Ley 26/1984 se desprende que la defensa del consumidor y del usuario como materia objeto de atribución competencial consiste en aquel conjunto de institutos y técnicas jurídicas tendentes *directamente* a la protección de la salud y la seguridad, los intereses económicos y sociales, la información, la educación y formación, así como al ejercicio de los derechos de representación, consulta y participación de consumidores y usuarios *en cuanto tales, excluyéndose aquellas otras técnicas e institutos jurídicos que incidan en los procesos de producción de bienes y prestación de servicios, así como de intermediación comercial relativa a los mismos.*

Con esta última precisión se elimina —insisto, desde la perspectiva que aquí nos interesa: la de la definición de la materia defensa del consumidor a efectos de la distribución competencial— la inclusión de tales institutos y técnicas en ámbitos materiales distintos con reglas de distribución competencial también diferentes a los de la defensa del consumidor propiamente.

Lo anterior no quita que una Ley estatal que trate de regular la posición jurídica de consumidores y usuarios «rebase» ese marco, tal como lo hemos definido, siempre que, naturalmente, ostente las correspondientes competencias. Volveremos, después, no obstante, sobre este tema a propósito de la Ley 26/1984.

La definición que acaba de ofrecerse es, seguramente, insatisfactoria, pero, en nuestra opinión, no puede completarse, so pena de introducir elementos de delimitación *negativa* o *periférica* como aquellos a los que antes nos hemos referido. Positivamente —en los dos sentidos de esta expresión— no se puede ir más allá, debiendo poner énfasis, eso sí, en las expresiones subrayadas.

Después de esta definición, procede ya pasar a establecer lo que, en esa materia, corresponde al Estado y a las Comunidades Autónomas.

Si, como hemos dicho antes, al Estado le corresponde la regulación de las *condiciones básicas* que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de sus derechos como consumidores y usuarios —regulación que comprende, dado el término genérico utilizado por el art. 149.1.1.ª de la Constitución, tanto la de naturaleza legislativa como la de naturaleza reglamentaria—, a las Comunidades Autónomas que ostenten en esta materia la potestad legislativa *plena* les compete la regulación —legal y reglamentaria— de todo lo demás, es decir, de los aspectos o condiciones *no básicos* de la posición jurídica del consumidor o usuario. En definitiva, la regulación *adjetiva o instrumental* de tal posición jurídica. Aparte, naturalmente, de las correspondientes facultades de ejecución.

Podrá pensarse, quizá, que no es mucho lo que compete en esta materia a las Comunidades Autónomas referidas —menos aún, claro está, corresponde a quienes ostentan la potestad de desarrollo legislativo y ejecución y, por supuesto, a las que sólo ostentan facultades de ejecución—, pero es, creo yo, no sólo lo que se deduce de la Constitución y de los Estatutos de Autonomía, sino también lo que permite no romper la unidad de mercado y no quebrar la igualdad *sustancial* de todos los consumidores y usuarios, cualquiera que sea el lugar en que residan.

Esta es, justamente, la tesis que subyace en el voto particular —parcialmente discrepante— del Magistrado señor RODRÍGUEZ-PIÑERO a la Sentencia número 15/1989.

D) *El traspaso de servicios a las Comunidades Autónomas en materia de defensa del consumidor*

Como es sabido, es a la Constitución y a los Estatutos de Autonomía a los que corresponde llevar a cabo la distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas. Por consiguiente, y tal como ha subrayado de modo reiterado el Tribunal Constitucional, los Reales Decretos de traspaso de servicios no transfieren competencias del Estado a las Comunidades Autónomas (ya que éstas asumen sus competencias directamente en virtud de los correspondientes Estatutos), sino que traspasan exclusivamente los medios personales y materiales para ejercer tales competencias.

De ahí que cause cierta perplejidad la lectura de los Reales Decretos 1998/1981, de 24 de julio, sobre traspaso de servicios del

Estado a la Comunidad Autónoma del País Vasco en materia de consumidores y Cámaras de Comercio, Industria y Navegación, y 2575/1983, de 20 de julio, sobre traspaso de funciones de la Administración del Estado a la Generalidad de Cataluña en materia de defensa del consumidor y del usuario.

En el primero, después de señalar que «la Comunidad Autónoma del País Vasco asume las funciones atribuidas al Ministerio de Economía y Comercio, así como al Instituto Nacional del Consumo y demás organismos autónomos dependientes del citado Ministerio en materia de defensa del consumidor y del usuario, sin perjuicio de la política general de precios, la libre circulación de bienes en el territorio nacional y la legislación sobre defensa de la competencia» (Apartado B.1 del Anexo), resulta que en los Apartados relativos a «Bienes, derechos y obligaciones que se traspasan», «Personal adscrito a los servicios que se traspasan», «Puestos de trabajo vacantes» y «Créditos presupuestarios» (los relativos a las letras C a F del mencionado Anexo) se dice literalmente que «no se producen traspasos a la Comunidad Autónoma del País Vasco» en tales apartados.

En el segundo Real Decreto, tras indicar que sobre la base de las previsiones constitucionales y estatutarias que se citan (arts. 149.3 de la Constitución y 12.1.5 del Estatuto de Cataluña), «corresponde traspasar a la Generalidad de Cataluña las *funciones (sic!)* en materia de defensa del consumidor y el usuario, complementando de esta forma las transferencias ya efectuadas en materia de disciplina de mercado» (Apartado A del Anexo), se dispone lo siguiente (Apartado B):

«Se transfieren a la Generalidad de Cataluña, dentro de su ámbito territorial, en los términos del presente acuerdo y de los Reales Decretos y demás normas que lo hagan efectivo y se publiquen en el «Boletín Oficial del Estado», las siguientes funciones que venía realizando la Administración Central del Estado en materia de defensa del consumidor y del usuario y al amparo del artículo 12.5 del Estatuto de Autonomía de Cataluña y 149.3 de la Constitución:

- a) Fomento de las actividades y desarrollo de las asociaciones de consumidores y usuarios.

- b) Asistencia técnica a las Corporaciones Locales en temas de información y defensa del consumidor y del usuario.

Sin perjuicio de lo anterior, la Administración Central del Estado seguirá ejercitando las funciones relativas al fomento de las asociaciones y federaciones de consumidores y usuarios de ámbito estatal, así como las actuaciones complementarias que sean de interés general en orden a la asistencia técnica a las Corporaciones Locales en temas de información y defensa del consumidor y del usuario.»

Luego resulta, sin embargo, que en los Apartados C y D, relativos, respectivamente, a «Bienes, derechos y obligaciones del Estado que se traspasan a la Generalidad de Cataluña» y «Personal adscrito a los servicios que se traspasan», se dice que «no procede traspaso» alguno y sólo en el Apartado concerniente a «Créditos presupuestarios del ejercicio corriente que se traspasan a la Generalidad de Cataluña» (el E) se indica que tales créditos «se recogen en la relación número 1».

Como habrá podido verse, en el primer caso, la innecesariedad del Real Decreto es evidente, ya que, por un lado, se limita a reiterar lo que establece al respecto el Estatuto del País Vasco y, por otro, *no traspasa*, en realidad, *servicio alguno*; en el segundo, aunque hay un *traspaso* de créditos presupuestarios —pero no de bienes ni de personal—, se está extralimitando la funcionalidad de los Reales Decretos de traspaso, ya que se traspasan no servicios, sino *funciones*, por otro lado, de escasa entidad.

Los Reales Decretos citados son, junto con el Real Decreto 1120/1985, de 19 de junio, de traspaso de servicios de la Administración del Estado a la Comunidad Foral de Navarra —traspaso éste, por otro lado, impecable desde el punto de vista técnico-jurídico—, que yo sepa, los únicos que se han dictado hasta la fecha expresamente relativos a la materia defensa del consumidor. Existen, sin embargo, otros Reales Decretos de traspaso a todas las demás Comunidades Autónomas en materia de disciplina de mercado (materia ésta que, por cierto, ya fue objeto de transferencia a algunos entes pre-autonómicos): RD 2966/1983 (Andalucía), RD 3395/1983 (Aragón), RD 2386/1982 (Asturias), RD 540/1984 (Baleares), RD 2916/1983

(Canarias), RRDD 2402/1982 y 3141/1983 (Cantabria), RD 3412/1983 (Castilla-La Mancha), RD 689/1984 (Castilla-León), RRDD 2388/1982 y 3070/1983 (Comunidad Valenciana), RD 3303/1983 (Extremadura), RD 2266/1982 (Galicia), RD 3354/1983 (La Rioja), RD 2376/1984 (Madrid), RRDD 4165/1982 y 3175/1983 (Murcia).

Aunque la disciplina de mercado, tal como está configurada legalmente, responde también a otras finalidades distintas de la protección de consumidores y usuarios, no cabe duda de que constituye un instrumento —desde la perspectiva sancionadora— al servicio de esa protección. De ahí que tenga sentido hacer aquí referencia al contenido de los Reales Decretos de traspaso en materia de disciplina de mercado.

Dado que el contenido de tales Reales Decretos es prácticamente idéntico —con independencia, nótese bien, del nivel de competencias asumidas en la materia en el Estatuto de la respectiva Comunidad Autónoma—, vamos a aludir al del Real Decreto 2966/1983, de 19 de octubre, sobre transferencia de funciones y servicios de la Administración del Estado a la Comunidad Autónoma de Andalucía.

Pues bien, de acuerdo con el Apartado B del Anexo I del mismo, se transfieren a la citada Comunidad Autónoma «las siguientes funciones que venía realizando el Estado en materia de disciplina de mercado y al amparo del artículo 18 del Estatuto y 149.3 de la Constitución»:

- a) Las atribuidas a la Administración del Estado respecto a las infracciones administrativas en materia de disciplina de mercado cometidas en el ámbito de su territorio.
- b) Las de propuesta de sanciones cuando éstas correspondan imponerlas al Consejo de Ministros.»

A continuación se añade (número 2.º del mismo Apartado) que:

«Para la efectividad de las funciones relacionadas, se traspasan a la Comunidad Autónoma de Andalucía, receptora de las mismas, las Jefaturas Provinciales de Comercio Interior de Almería, Cádiz, Córdoba, Granada, Huelva, Jaén, Málaga y Sevilla.»

En el Apartado C se señala, no obstante, que «permanecerán en el Ministerio de Sanidad y Consumo y seguirán siendo de su com-

petencia para ser ejercitadas por el mismo las siguientes funciones y actividades, que tiene legalmente atribuidas y realizan los servicios de dicho Ministerio»:

«a) Preservar la libre circulación, en todo el territorio español, de bienes y prestación de servicios.

b) Cualquiera otra que le corresponda en virtud de la normativa vigente y que no sea inherente a las competencias asumidas por la Comunidad Autónoma o que, siéndolo, no haya dado lugar al correspondiente traspaso, en su caso.»

Por último, y con el fin de evitar, sin duda, posibles disfunciones en el ejercicio respectivo de sus competencias, se establece en el Apartado D, que «se desarrollarán *coordinadamente* entre el Ministerio de Sanidad y Consumo y la Comunidad Autónoma de Andalucía, de conformidad con los mecanismos que en cada caso se señalan, las siguientes funciones y competencias»:

«a) La Comunidad Autónoma, cuando se trate de sanciones cuya imposición corresponde al Consejo de Ministros, elevará la correspondiente propuesta a través del Ministerio de Sanidad y Consumo.

b) La Comunidad Autónoma de Andalucía y el Ministerio de Sanidad y Consumo colaborarán mediante el recíproco intercambio de datos que sean solicitados por ambas partes a efectos de información y colaboración de planes de actuación.

c) El Centro de Investigación y Control de Calidad continuará prestando servicios gratuitos para análisis relacionados con las materias que son objeto de transferencia, de acuerdo con el régimen general de programación que se establezca.»

La Ley andaluza de consumidores y usuarios ha sido sensible a este planteamiento coordinador. En tal sentido, puede verse no sólo el artículo 38.2 de la misma, sino también el artículo 39, en el que se prevé la posibilidad de «celebrar convenios con el Estado u otras Comunidades Autónomas para lograr una más adecua-

da y eficaz actividad inspectora y sancionadora en materia de consumo».

Aun siendo un dato puramente anecdótico, sorprende que en el Real Decreto al que nos hemos referido —al igual, por cierto, que en otros dictados en relación con la materia, relativos a otras Comunidades Autónomas— se mencionen como disposiciones legales afectadas por el traspaso una serie de Decretos que con anterioridad al propio Real Decreto de traspaso habían sido ya *derogados* por el Real Decreto 1945/1983, de 22 de junio, por el que se regulan las infracciones y sanciones en materia de defensa del consumidor y de la producción agroalimentaria. Hasta el Real Decreto 2376/1984, relativo a la Comunidad de Madrid —en el que se cita ya, correctamente, el Real Decreto 1945/1983—, parece que las correspondientes Comisiones Mixtas no habían caído en la cuenta de tal detalle.

III. LAS COMPETENCIAS DE LAS CORPORACIONES LOCALES

A diferencia de lo que ocurre con Estado y Comunidades Autónomas, la Constitución omite, en relación con las Corporaciones locales, la atribución a éstas de competencias sobre materias concretas. Se limita, como se sabe, a garantizar a las mismas la autonomía «para la gestión de sus respectivos intereses» (art. 137; en el 140 se garantiza de nuevo dicha autonomía en relación con los municipios).

Es, pues, al legislador ordinario al que corresponde establecer las competencias de las Corporaciones locales y, en concreto y por lo que aquí nos interesa, las relativas a la defensa del consumidor.

Sin que el constituyente haya hecho al legislador una remisión en «blanco» en orden a la configuración de las competencias de las Administraciones locales, ya que debe tener presente la garantía institucional de la autonomía, delimitada en función del criterio del interés de la comunidad que está en la base de dichas Corporaciones, no cabe duda de que el legislador goza de un amplio margen para atribuir competencias en ésta como en las demás materias a los entes territoriales en cuestión.

Bien entendido que el legislador al que nos estamos refiriendo no es exclusivamente el legislador *estatal*, ya que existen una serie de Comunidades Autónomas que tienen atribuida en sus respectivos

Estatutos de Autonomía —o en virtud de Leyes Orgánicas de transferencias—, competencia legislativa en materia de régimen local en términos generales, aunque, eso sí, sometida a las bases que sobre régimen jurídico de las correspondientes Administraciones establezca el Estado (art. 149.1.18.ª de la Constitución; sobre este tema me remito a las Sentencias del Tribunal Constitucional núms. 84/1982, *Ley de Presupuestos de 1982*, 25/1983, *Funcionarios de Cuerpos Nacionales de Administración Local* y 76/1983 sobre la LOAPA).

Aparte de al legislador *estatal*, al que corresponde establecer, en todo caso, las *bases* sobre la competencia de las Corporaciones locales, compete, pues, también al legislador de las *Comunidades Autónomas* del País Vasco, Cataluña, Galicia, Andalucía, Comunidad Valenciana, Canarias y Navarra atribuir a las Corporaciones ubicadas en su respectivo ámbito territorial, las competencias que, dentro de aquel marco básico, consideren oportuno.

Tales competencias podrán ser *propias o delegadas* (Cfr. los arts. 7, 27, 36 y 37 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases del Régimen Local).

Por lo que respecta, concretamente, al Municipio, la citada ley dispone que ejercerá, en todo caso, «competencias en los términos de la legislación del Estado y de las Comunidades Autónomas», entre otras, en materia de «defensa de usuarios y consumidores» (art. 25.2.g).

La Ley 7/1985 establece, pues, que en dicha materia los municipios *deben* ejercer competencias, pero remite al legislador *sectorial*, estatal y comunitario, la *determinación concreta* de cuáles hayan de ser esas competencias en la materia a que estamos refiriéndonos. Lo cual constituye, como es sabido, una importante y realista novedad en nuestro ordenamiento local, que hasta ahora se había caracterizado por el huerio nominalismo en la atribución de competencias a las Corporaciones locales en las Leyes generales relativas a éstas y al vaciamiento real o, cuando menos, el olvido, de tales competencias en las leyes sectoriales (obviamente, todas ellas del Estado hasta la Constitución de 1978).

En lo que concierne a la Provincia, la Ley 7/1985 se remite completamente, en cuanto a la determinación de las competencias propias de la Diputación, a las que en tal concepto le atribuyan las Leyes del Estado y de las Comunidades Autónomas en los diferentes sectores de la acción pública (art. 36.1).

Ahora bien, sin perjuicio de tal atribución específica —insisti-

mos, por la legislación *sectorial*, estatal y comunitaria— debe tenerse en cuenta que la Ley citada señala que a las Diputaciones les corresponderá, en todo caso, en relación con las materias de que se trate, entre otras, la coordinación de los servicios municipales entre sí y la asistencia y la cooperación jurídica, económica y técnica a los Municipios, especialmente, los de menor capacidad económica y de gestión, funciones éstas que pueden tener una gran trascendencia en la materia que estamos tratando.

Al margen de lo dispuesto en la Ley estatal 26/1984, a la que nos referiremos en seguida, en la Ley de los consumidores y usuarios en Andalucía se contienen determinadas disposiciones relativas a la competencia de las Corporaciones locales en esta materia (previsión que, por cierto, contrasta visiblemente con el silencio que sobre este punto guardan las Leyes vasca y gallega sobre el estatuto del consumidor). Así, en el artículo 18 de la misma se establece, por un lado, cuáles han de ser los criterios en orden a la creación y ubicación de las Oficinas Municipales de Información al Consumidor y, por otro, en qué tipo de Municipios fomentará la Junta de Andalucía la creación de tales Oficinas. En el artículo 19, por su parte, se determina en qué casos las Diputaciones Provinciales podrán asumir —subsidiaria y sustitutoriamente— la función de información a los consumidores y usuarios. Por último, en la Disposición Adicional Segunda se prevé que dicha Comunidad Autónoma podrá delegar en los distintos entes locales incluidos en su estructura territorial competencias en esta materia, de conformidad con lo dispuesto en la Ley 3/1983, de Organización Territorial de la repetida Comunidad Autónoma.

En términos análogos a la Ley andaluza 5/1985, aunque sin aludir expresamente a las Diputaciones Provinciales, la reciente Ley valenciana 2/1987, de Estatuto de consumidores y usuarios, habilita a la Generalidad para regular la creación de oficinas de Información al Consumidor por las Corporaciones Locales, atendiendo a «criterios de eficacia y eficiencia» (*sic*), establece que dichas Oficinas serán coordinadas por la Consellería de Sanidad y Consumo y prevé, finalmente, la posibilidad de delegación en las mismas de funciones en materia de inspección y control de bienes y servicios, en los Programas que organice la Generalidad. todo ello sin perjuicio de la dependencia administrativa de tales Oficinas de los distintos organismos que contribuyan a su creación y mantenimiento, así como de la competencia municipal en la inspección de bienes y servicios

de consumo y uso público y de su potestad sancionadora con el alcance que se determina en las normas reguladoras de régimen local (Cfr. los arts. 15 y 16).

IV. LA LEY 26/1984, GENERAL PARA LA DEFENSA DE LOS CONSUMIDORES Y USUARIOS

A) *El significado del calificativo «general»*

Según la breve exposición de motivos de la Ley 26/1984, ésta trata de dar cumplimiento al artículo 51 de la Constitución, señalando que en su redacción se han «contemplado los principios y directrices vigentes en esta materia en la Comunidad Económica Europea» y que «aspira a dotar a los consumidores y usuarios de un instrumento legal de protección y defensa, que no excluye ni suplanta otras actuaciones y desarrollos normativos derivados de ámbitos competenciales cercanos o conexos, tales como la legislación mercantil, penal o procesal y las normas sobre seguridad industrial, higiene y salud pública, ordenación de la producción y comercio interior».

«Los objetivos de la Ley se concretan», en palabras de la propia Exposición de motivos, en los siguientes:

- «1. Establecer, sobre bases firmes y directas, los procedimientos eficaces para la defensa de los consumidores y usuarios.
2. Disponer del marco legal adecuado para favorecer un desarrollo óptimo del movimiento asociativo en este campo.
3. Declarar los principios, criterios, obligaciones y derechos que configuran la defensa de los consumidores y que, *en el ámbito de sus competencias*, habrán de ser tenidos en cuenta *por los poderes públicos* en las actuaciones y desarrollos normativos futuros, en el marco de la doctrina sentada por el Tribunal Constitucional.»

Con independencia de otro tipo de consideraciones que podrían hacerse sobre esta Ley me limitaré en lo que sigue a destacar exclu-

sivamente aquellos aspectos relacionados con el tema concreto a que vengo refiriéndome, esto es, el concerniente a la distribución competencial.

Para empezar, conviene aclarar cuál es, en nuestra opinión, el significado del término «general» con el que se la califica en el título de la misma.

Durante la discusión en las Cortes Generales del Proyecto presentado por el Gobierno —duramente combatido por los Grupos Parlamentarios de las minorías vasca y catalana, especialmente en los aspectos relativos a la distribución de competencias— se dieron al respecto las siguientes explicaciones, precisamente, para salir al paso de quienes pretendían la supresión de tal calificativo.

Así, durante la discusión en la Comisión del Congreso de los Diputados y contra la enmienda del G. P. Vasco tendente a alcanzar dicho objetivo, el Diputado del G. P. Popular señor GARCÍA AMIGO manifestó que tal calificativo tenía sentido, entre otros varios, porque el contenido de la Ley «es de aplicación a toda la nación y, en segundo lugar, por contraposición a las Leyes especiales por razón de la materia: Ley de Contrato de Seguros, Ley de ventas a plazos, Ley de Navegación Aérea, Estatuto de la Publicidad, etc.», y añadió:

«Por tanto, y precisamente para diferenciar tanto de las Leyes regionales que puedan promulgarse en las Comunidades Autónomas, cuanto porque el contenido de su aplicación va en función de la unidad de mercado, cuanto porque es de aplicación el Derecho civil contenido —y pienso que el Derecho Administrativo también contenido— en esta Ley, y, por supuesto, el penal, es aplicable a todos los españoles según el artículo 149.1.8.ª de la Constitución, es por lo que nosotros defenderíamos naturalmente la expresión “general”» (DSCD, número 141/1984, sesión de 28 de marzo de 1984.

Por su parte, el Diputado del G. P. Socialista señor DE VICENTE, en la discusión del Proyecto en el Pleno del Congreso de los Diputados, y saliendo también al paso de quien sostenía que la Ley se oponía al carácter interdisciplinario de la materia regulada (la señora GORROÑO, del G. P. Vasco), afirmó que la «Ley General no se opone al carácter interdisciplinar, constituye y refleja con esta expresión la voluntad de ser el texto principal entre todos, pero no

el excluyente que impida otras normas de publicidad, de venta a plazos, etc.» (DSCD, núm. 117/1984, sesión plenaria de 3 de mayo de 1984).

Planteada de nuevo la cuestión de la supresión del calificativo «general» en el Senado, donde el G. P. de Senadores Nacionalistas vascos sostuvo una enmienda, elevada luego en el Pleno de dicha Cámara a voto particular, el Diputado del G. P. Socialista señor TRAPERO GARCÍA diría que

«ésta es una Ley cuyo ámbito de aplicación general afecta absolutamente a todas las Comunidades Autónomas. No tiene... un carácter supletorio en las Comunidades que tienen competencia exclusiva, sino que incluso en esas Comunidades que tienen competencia exclusiva, la Ley será de aplicación en un porcentaje muy importante de los artículos, porque así lo ha dicho el Tribunal Constitucional al declarar inconstitucionales y de competencia del Estado bastantes artículos del Estatuto del Consumidor del País Vasco».

Y añadía a continuación el mismo Senador:

«Además de que su ámbito es general, creemos que también esta Ley trata de abarcar diversas materias, trata de dar, digamos, una respuesta global y general a los problemas de los consumidores, sin que aquí se agote toda la defensa de los consumidores, que se seguirá ampliando, que se seguirá desarrollando en otras Leyes.»

«Por eso —terminaba diciendo— nos oponemos a la supresión del término “general” del título de la Ley» (DSS núm. 71/1984, sesión plenaria de 13 de junio de 1984).

Aunque, en alguna medida, en las intervenciones parlamentarias recogidas están esbozadas las razones por las que el calificativo «general» contenido en el título de la Ley 26/1984 es constitucionalmente correcto, quisiera, por mi parte, sistematizarlas y añadir alguna precisión más.

En este sentido, me parece que aparte de constituir una Ley dirigida *directamente* a la defensa de los consumidores y usuarios,

como tales, es decir, en su posición *genérica*, al margen de los sectores concretos en los que aparezcan interesados y de *suplir* los vacíos normativos de las Comunidades Autónomas que tengan atribuida competencia legislativa en la materia, el calificativo general apela especialmente, desde la perspectiva de la distribución de competencias entre Estado y Comunidades Autónomas, a la competencia del Estado para dictarla en la medida en que, de acuerdo con el artículo 149.1.1.^ª de la Constitución, trata de regular las *condiciones básicas* que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de sus derechos como consumidores y usuarios. Esta es, a mi entender, la razón fundamental de la emanación de tal Ley y su justificación esencial desde la perspectiva constitucional.

Al margen, pues, de la diversidad de competencias asumidas por las distintas Comunidades Autónomas en materia de defensa del consumidor, a *todas ellas vincula* la normativa contenida en la Ley 26/1984 en la que se contengan esas *condiciones básicas*.

Bien entendido que junto a la razón expuesta y analizando, ya en concreto, su contenido, pueden encontrarse también otros títulos habilitantes de competencia, al margen del comprendido en el artículo 149.1.1.^ª de la Constitución, como, por ejemplo, el relativo a la legislación civil y, en especial, a las bases de las obligaciones contractuales (art. 149.1.8.^ª), en relación con aquellos preceptos de la misma concernientes a los requisitos que deben cumplir las cláusulas, condiciones o estipulaciones que se apliquen a la oferta, promoción o venta de productos o servicios (arts. 10 a 12) y a la responsabilidad (arts. 25 a 29), ninguno de los cuales, por cierto, fue objeto de impugnación en los recursos de inconstitucionalidad a que antes se hizo referencia.

Recuérdese, por lo demás, lo que ha señalado el Tribunal Constitucional en su Sentencia número 15/1989, sobre la pluralidad de títulos competenciales que, con base en los distintos apartados del artículo 149.1 de la Constitución, ostenta el Estado en materia de defensa del consumidor, afirmación de la que deduce —sin perjuicio de las puntualizaciones que hace también y que tendrán su reflejo en el fallo— «la legitimidad de la opción ejercitada por el Estado» con la aprobación de la Ley 26/1984, pues de lo que, en realidad, se trata —continúa diciendo— «es de precisar si se ha producido con su aprobación algún tipo de extralimitación a la luz, en cada caso concreto, de los específicos títulos competenciales que constitucionalmente son propios del Estado».

B) *La distribución de competencias entre los diversos entes territoriales*

El profesor S. MUÑOZ MACHADO ha criticado con severidad la práctica legislativa estatal según la cual no se aclara en el correspondiente texto qué parte del mismo se aplica directamente en el ámbito territorial de todo el Estado y qué parte sólo lo hace supletoriamente en cada uno de los territorios de las distintas Comunidades Autónomas. Práctica que, unida a la también habitual de las Comunidades Autónomas de hacer regulaciones con la mera salvedad formal del «sin perjuicio de las competencias del Estado», conduce —según el mismo autor— a la formación de un ordenamiento inmanejable y caótico. Y pone, precisamente, como ejemplo de lo primero la Ley 26/1984, que no sólo no distingue la parte que tiene de básica y la que tiene de supletoria, sino que «cuando parece que va a hacerlo, en los artículos que dedica al tema “competencias”, termina por declarar que “lo dispuesto en este número se entiende sin perjuicio de las potestades normativas que corresponden a las Comunidades Autónomas” (art. 39.1, *in fine*)». «Lo cual, desde luego —termina diciendo el profesor citado— no aclara absolutamente nada.»

En una línea similar se han pronunciado también los profesores J. A. SANTAMARÍA y A. NIETO. Según el primero, tras señalar que una primera aproximación a los preceptos comprendidos en el Capítulo X de la Ley 26/1984 bajo el rótulo de «competencias» conduce a «resultados desconcertantes», ya que pese a dicho rótulo, «su contenido no lleva a cabo ningún tipo de distribución competencial clara y neta entre los tres niveles territoriales en presencia», añade, respecto del artículo 40 de la Ley (competencias de las Comunidades Autónomas), que «es, en su redacción escueta, aparentemente enigmático e inexpresivo: la referencia en blanco a las determinaciones que sobre el particular se hagan en los Estatutos de Autonomía equivale, en la práctica, a no decir nada». El segundo autor afirma, con la expresividad que le caracteriza, que «es el caso que prácticamente todas las Administraciones Públicas están deseando poner en marcha las medidas previstas en la Ley, y no consiguen hacerlo por la desdichada circunstancia de que no saben exactamente hasta dónde llegan sus competencias en la materia». «Con lo cual —termina diciendo— se están defraudando las expectativas que la opinión pública depositó —quizá en exceso— en dicha Ley».

A mi modo de ver, la perturbación que la técnica censurada produce no es imputable —o, al menos, no exclusivamente— a los legisladores estatal y autonómico, sino al propio sistema de distribución competencial diseñado por la Constitución y desarrollado, en lo que a las Comunidades Autónomas respecta, por sus respectivos Estatutos.

Y ello porque si, como ha declarado el Tribunal Constitucional, el legislador estatal «no puede incidir con carácter general en el sistema de delimitación de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas sin una expresa previsión constitucional o estatutaria», ni «dictar normas que incidan en el sistema constitucional de distribución de competencias para integrar hipotéticas lagunas existentes en la Constitución», ni, por último, «incidir indirectamente en la delimitación de competencias mediante la interpretación de los criterios que sirven de base a la misma» (Sentencia núm. 76/1983, *sobre la LOAPA*, FJ núm. 4, cuya doctrina ha sido reiterada en este punto por la Sentencia 29/1986, *Reconversión industrial*), es, realmente difícil evitar que en la tarea legislativa estatal no se produzcan las indefiniciones competenciales denunciadas, especialmente, en un momento como el presente en el que los niveles de competencia de las distintas Comunidades Autónomas, en relación con cada una de las materias, son diferentes. Tan difícil como superfluo es, por lo demás, la salvedad formal —a través de la cláusula del «sin perjuicio»— de las competencias estatales por parte de las leyes de las Comunidades Autónomas.

Hechas estas observaciones —que relativizan un tanto la importancia de la crítica que hemos recogido—, vamos a enfrentarnos ya con el sistema de distribución competencial que se deduce de la Ley 26/1984.

En primer lugar, debemos señalar que en la Ley se contienen numerosas fórmulas «abiertas» desde el punto de vista competencial, es decir, fórmulas que no especifican a qué entes está atribuido en concreto el ejercicio de las correspondientes funciones. Así, se habla, en general, de «poderes públicos» (arts. 6, 10.5, 17 y 23), de «Administraciones públicas competentes» (art. 10.3) o de «autoridad a la que corresponda resolver» (art. 38).

Pero junto a tales fórmulas —que, en definitiva, habrán de «cerrarse» en función de los criterios derivados del reparto competencial establecido por Constitución y Estatutos de Autonomía para Estado y Comunidades Autónomas y de Leyes ordinarias, estatales

o autonómicas, para las Corporaciones locales— existen otras en las que se concreta, específicamente, el ente e incluso el órgano competente dentro de éste. Así, cuando se habla del Ministerio de Sanidad y Consumo (arts. 4.1.d, 5.2.a y Disposición Final Primera), del Gobierno (arts. 22.5, 24, 28.3, 30, 31 y 36.2 y Disposiciones Finales Segunda, Tercera y Cuarta) o del Consejo de Ministros (art. 36.2), de las Corporaciones locales (art. 5.2.e) y de las Comunidades Autónomas (art. 5.2.e).

Es, sin embargo, en los artículos 39 a 41, comprendidos en el Capítulo X de la Ley —titulado, precisamente, «Competencias»—, donde se establecen los criterios generales al respecto. Capítulo que es prácticamente idéntico al del Proyecto de Ley, sobre el que incidieron únicamente algunas ligeras modificaciones introducidas por el Informe de la Ponencia y el Dictamen de la Comisión del Congreso de los Diputados y en relación con el cual fueron reiteradamente derrotadas las tentativas —sustentadas por las minorías vasca y catalana— de supresión del mismo.

Es cierto que ni siquiera en este Capítulo quedan absolutamente perfiladas las competencias del Estado en relación con las de las Comunidades Autónomas, pero no lo es menos que, habida cuenta de los diferentes niveles competenciales que en materia de defensa del consumidor tienen, como ya sabemos, las distintas Comunidades Autónomas, hubiera sido en exceso prolijo hacer puntual referencia, *en relación con cada grupo de Comunidades Autónomas*, de cuáles eran las competencias del Estado en los territorios respectivos.

En cualquier caso, debe tenerse en cuenta que, como ha señalado la Sentencia del Tribunal Constitucional número 15/1989, el ámbito de aplicación y eficacia de las previsiones del artículo 39 de la Ley 26/1984 «será el resultado de las competencias que estatutariamente hayan asumido las Comunidades Autónomas en materia de protección del consumidor y usuario».

Según dicha Sentencia, la precisión contenida en el párrafo tercero del número 1 del mencionado precepto deja a salvo la constitucionalidad del mismo y rectifica el alcance de la expresión «disposiciones de general aplicación en todo el territorio nacional», ya que —dice el Tribunal— «esa eficacia general será tal cuando la disposición se dicte correctamente en el legítimo ejercicio de la correspondiente competencia estatal».

Por lo que respecta al número 3 del mismo artículo 39, el Tri-

bunal afirma que «no recoge sino un mandato dirigido a la Administración estatal para apoyar la actuación de las autoridades y corporaciones locales y de las Comunidades Autónomas, tratándose de una medida incardinable en la idea misma de colaboración y auxilio que no sólo no lesiona la autonomía local y de las Comunidades Autónomas, sino que la complementa», bien entendido que «si en el cumplimiento de ese mandato normativo se produjesen extralimitaciones que vulneraran o menoscabaran el orden constitucional de distribución de competencias, la Comunidad Autónoma afectada dispondrá de los medios procesales oportunos en defensa de sus competencias».

En cuanto a la expresión contenida en el número 4 del repetido precepto («promover la actuación de las demás Administraciones públicas»), «la indeterminación del mandato y el diferente nivel competencial que en materia de defensa del consumidor y del usuario se da entre esas Administraciones, no prejuzga en sí mismo —según el Tribunal Constitucional— vulneración alguna de las competencias que ostenten las Comunidades Autónomas».

A pesar de la aparente concreción en algunos aspectos, el Capítulo X de la Ley permanece, en buena medida, «indefinido» en cuanto a las competencias estatales,—mejor dicho, de la Administración del Estado—, competencias que no creo que sea difícil concretar partiendo de los siguientes criterios generales:

a) A la Administración estatal le corresponden todas aquellas funciones que signifiquen completar normativamente la regulación de los aspectos básicos de la posición jurídica de los consumidores y esto con alcance territorial general.

b) A la misma Administración le corresponde, igualmente, dictar las normas reglamentarias de desarrollo de la Ley que serán aplicables en todas aquellas Comunidades Autónomas que no tengan atribuida en esta materia más que la función ejecutiva o que, teniendo potestad reglamentaria, no la actualicen y en tanto no la actualicen, en cuyo caso se trataría de una aplicación supletoria de tales normas reglamentarias estatales. (En este sentido puede verse, en términos absolutamente explícitos, la Disposición Adicional Segunda del Real Decreto 58/1988, de 29 de enero, sobre protección de los derechos del consumidor en el servicio de reparación de aparatos de uso doméstico.)

c) Igualmente compete a la Administración del Estado dictar aquellos actos de limitación (sancionadores) o de fomento (ayudas v subvenciones) relacionados con supuestos de hecho que trasciendan el ámbito territorial o de intereses de una Comunidad Autónoma.

d) Finalmente, la adopción por la citada Administración, *en caso de necesidad o urgencia*, de cuantas medidas sean convenientes para proteger y defender los derechos de los consumidores y usuarios, especialmente en lo que hace referencia a su salud y seguridad (art. 39.4 de la Ley), no prejuzga el sentido y alcance de esa intervención, por lo que, en abstracto, según ha declarado la Sentencia número 15/1989 —aplicando la doctrina sentada en la Sentencia núm. 33/1982, *Asunto de los mejillones*—, no puede considerarse inconstitucional.

Las competencias de las Comunidades Autónomas vendrán determinadas en función del nivel asumido en esta materia en sus respectivos Estatutos o atribuido en las Leyes orgánicas de transferencia, de donde podría deducirse que:

a) Compete a las Comunidades Autónomas que tengan atribuida competencia legislativa plena en esta materia la regulación de los aspectos *no básicos o instrumentales* de la posición jurídica de los consumidores que residan en sus respectivos territorios.

b) Compete, igualmente, a las mismas el ejercicio de la función de ejecución y, en concreto, la sancionadora y de fomento, relacionada con supuestos que no trasciendan su respectivo ámbito territorial.

c) Por último, corresponde únicamente a las Comunidades Autónomas que tengan atribuida la función de ejecución, llevar a cabo actos de esta naturaleza en los términos establecidos por la Ley y por los reglamentos que en su desarrollo dicte la Administración del Estado.

No obstante la inocuidad de su contenido —se trata, a mi juicio, de un precepto absolutamente superfluo—, el Tribunal Constitucional declara inconstitucional «por vicio insubsanable de incompetencia» el artículo 40 (según el cual «corresponderá a las Comunidades Autónomas promover y desarrollar la protección y defensa de los consumidores o usuarios, de acuerdo con lo establecido en sus res-

pectivos Estatutos y, en su caso, en las correspondientes Leyes Orgánicas complementarias de transferencia de competencias»), por entender que «asume una función que en manera alguna puede reconocerse ajustada a la Constitución», la de atribución de competencias, e incorpora «un mandato dirigido a las Comunidades Autónomas que transgrede la regla constitucional en virtud de la cual la distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas se concreta por el juego combinado de la Constitución, los Estatutos de Autonomía y, residualmente, por las Leyes Orgánicas a que se refiere el artículo 150.2 de la Constitución».

Por lo que respecta a las autoridades y Corporaciones locales, aun remitiéndose a la legislación estatal y, en su caso, a la de las Comunidades Autónomas, la Ley 26/1984 es más explícita, pudiéndose deducir de su artículo 41 que a tales autoridades y Corporaciones competen funciones de información y educación de los consumidores, inspectoras, de fomento de asociaciones locales y sancionatorias en los niveles de menor cuantía. En definitiva, un elenco de funciones absolutamente realista y proporcionado con el papel que deben asumir las Corporaciones locales, a las que se les atribuye también, en supuestos de crisis o emergencias, la facultad de adoptar medidas urgentes y requerir las colaboraciones precisas para evitar o paliar daños a la salud o seguridad de los consumidores.

Según el Tribunal Constitucional, el citado precepto no incurre en inconstitucionalidad, «si bien su ámbito de aplicación y eficacia no alcanzará a aquellas Comunidades Autónomas con competencias normativas y ejecutivas en la materia».

V. APÉNDICE

El presente trabajo constituye la versión definitiva del que inicialmente presenté como Ponencia a las «Primeras Jornadas andaluzas de Derecho y consumo», organizadas por la Junta de Andalucía y celebradas en Granada en mayo de 1985, trabajo que, actualizado, ha sido recientemente presentado como Ponencia a las «V Jornadas Jurídicas de Lérida», sobre «La protección jurídica del consumidor», organizadas por la Facultad de Derecho de esa ciudad y celebradas en enero de 1989.

Los principales estudios sobre la materia son los de J. A. SANTAMARÍA, *La regulación normativa de la distribución competencial*,

publicado en la revista «Estudios sobre Consumo», 1984, núm. 3 (monográfico, de Comentarios a la Ley General para la defensa de los consumidores y usuarios), págs. 61 y ss.; A. NIETO, *Competencias de las Diputaciones provinciales en materia de consumo*, publicado en la misma revista, 1986, núm. 8, págs. 23 y ss.; y M. SÁNCHEZ MORÓN, *La intervención municipal en la defensa de los intereses de usuarios y consumidores*, contenido en la edición provisional de las Actas de las Jornadas, celebradas en Barcelona del 20 al 22 de septiembre de 1988, sobre «Administració Local y Administració de Justicia». En estas mismas Actas se contiene también el trabajo de G. OLLER, *La intervenció municipal en la defensa dels interessos d'usuaris i consumidors*, cuya consulta puede ser de interés para conocer la experiencia del funcionamiento real de un servicio municipal de información, orientación y defensa del consumidor (en este caso, el creado por el Ayuntamiento de Barcelona).

Referencias al tema de la distribución de competencias se hallan, igualmente, en el por lo demás excelente libro de A. BERCOVITZ y R. BERCOVITZ, *Estudios jurídicos sobre protección de los consumidores*, Ed. Tecnos, Madrid, 1987 (esp. págs. 65 a 67 y 75 a 99).

De menos utilidad, por el discreto nivel jurídico en el que cabe situarlo, es la monografía del M. T. QUINTELA, *La protección de los consumidores y usuarios y la Constitución española de 1978*, Ed. Instituto Nacional del Consumo, Madrid, 1986, en cuyas páginas 211 a 223 alude al tema competencial.

Para conocer los antecedentes de lo que llegará a ser la vigente Ley 26/1984, me remito al agudo artículo de J. TORNOS, *Una primera aproximación al Proyecto de Ley del consumidor*, en «Actualidad Jurídica», 1981, esp. págs. 61 y ss.

En relación con los problemas prácticos de la aplicación del sistema de distribución de competencias en materia de defensa del consumidor es de extraordinaria utilidad la obra de J. TORNOS y T. FONT, *Las relaciones entre la Administración del Estado y la de la Generalidad de Cataluña en los Reales Decretos de transferencias*, vol. I (esp. págs. 175 y ss.) y vol. II (esp. pág. 456), Ed. ESADE, Barcelona, 1984 (texto dactilografiado).

La cita de los trabajos de S. MUÑOZ MACHADO corresponde, respectivamente, a *Derecho Público de las Comunidades Autónomas*, Ed. Civitas, Madrid, 1982, vol. I, pág. 372, y a «Las deformaciones del ordenamiento jurídico y la aplicación de las Leyes en el nuevo sistema constitucional», en su obra *Cinco estudios sobre el poder y la*

técnica de legislar, Ed. Civitas, Madrid, 1986, págs. 195 y ss. y esp. págs. 201 y ss.; la de G. ROLLA a *La determinazione delle materie di competenza regionale nella giurisprudenza costituzionale*, en «Le Regioni», 1982, 1-2, pág. 120.

Por lo que respecta a la normativa dictada por las Comunidades Autónomas en la materia estudiada podemos destacar la siguiente: *Pais Vasco*: Ley 10/1981, de 18 de noviembre, del Estatuto del Consumidor, versión inicial y redacción definitiva acorde con la Sentencia del Tribunal Constitucional de 30 de noviembre de 1982, aprobada por la correspondiente Comisión Parlamentaria el 30 de noviembre de 1982, modificada parcialmente con posterioridad por la Ley 5/1985, de 13 de junio y por el Decreto legislativo 2/1986, de 9 de septiembre; *Cataluña*: Leyes 15/1983, de 14 de julio, de higiene y control alimentarios y 16/1987, de 9 de julio, de creación del Instituto Catalán del Consumo; *Galicia*: Ley 12/1984, de 28 de diciembre, del Estatuto gallego del consumidor y usuario; Decreto 24/1984, de 23 de febrero, por el que se regulan los órganos competentes para la imposición de sanciones por infracciones cometidas en materia de defensa del consumidor y la producción agroalimentaria; Decreto 473/1987, de 23 de diciembre, por el que se derogan los Decretos 190/1987, de 2 de julio, por el que se crea el Consejo Gallego de Consumo y el 198/1987, por el que se crean las Juntas Arbitrales de Consumo; y Decreto 41/1988, de 11 de febrero, por el que se modifica el Decreto 37/1985, de 7 de marzo, por el que se crea la Comisión Consultiva de Consumo, que pasa a denominarse Consejo Gallego de Consumo; *Andalucía*: Ley 5/1985, de 8 de julio, de los Consumidores y usuarios en Andalucía; Decreto 15/1986, de 5 de febrero, por el que se regula la composición del «Consejo Andaluz de Consumo»; Decreto 32/1986, de 19 de febrero, por el que se regula el Registro Público de Asociaciones de consumidores y usuarios en Andalucía, y Orden de 8 de enero de 1988, por la que se dictan normas para la concesión a las Entidades Locales y a sus Asociaciones de subvenciones en materia de consumo para el ejercicio 1988; *Comunidad Valenciana*: Ley 2/1987, de 9 de abril, de Estatuto de consumidores y usuarios, y Decreto 25/1986, de 24 de febrero, por el que se determina la competencia sancionadora en relación con las infracciones sanitarias y en materia de defensa del consumidor y usuario; *Asturias*: Decreto 13/1988, de 20 de enero, por el que se regula la estructura, organización y régimen de funcionamiento de la Agencia Regional de Consumo del Principado de

Asturias; *Cantabria*: Decreto 26/1986, de 5 de mayo, por el que se crea la Oficina Regional de Información al Consumidor y Decreto 89/1986, de 8 de octubre, por el que se regulan las competencias y funciones en materia de defensa del consumidor; *Madrid*: Orden 1/1988, de 9 de febrero, de la Consejería de Economía, por la que se establece el régimen de concesión de subvenciones a asociaciones de consumidores durante el ejercicio de 1988; *Navarra*: Orden foral de 5 de febrero de 1988, del Consejero de Industria, Comercio y Turismo, por el que se regula la concesión de subvenciones a las Organizaciones de Consumidores y Usuarios; y *Castilla-León*: Orden de 3 de febrero de 1988, de la Consejería de Cultura y Bienestar Social, por la que se establecen las normas para la concesión durante 1988 de subvenciones a Organizaciones de Consumidores y Usuarios de Castilla y León con cargo a los presupuestos de la Comunidad Autónoma de Castilla y León y Orden de 3 de febrero de 1988, por la que se establecen las normas para la concesión durante 1988 de ayudas sobre colaboración y asistencia técnica con las Corporaciones Locales en materia de consumo.

De la normativa estatal, conviene tener en cuenta, aparte de las Leyes 26/1984 y 7/1985 y los Decretos de transferencia, ya considerados en el texto, los Reales Decretos 1945/1983, de 22 de junio, por el que se regulan las infracciones y sanciones en materia de defensa del consumidor y de la producción agroalimentaria, y 1943/1986, de 19 de septiembre, por el que se determina la estructura orgánica básica del Ministerio de Sanidad y Consumo; la Orden de 5 de julio de 1988, que dicta normas para concesión de ayudas económicas y asistencia técnica a las Corporaciones Locales en 1988; y la reciente Ley 36/1988, de 5 de diciembre, de Arbitraje (especialmente, las Disposiciones Adicionales 1.^a y 2.^a).

Examinando una y otra normativa, estatal y autonómica, así como la jurisprudencia constitucional habida hasta ahora sobre la materia, se puede comprobar hasta qué punto es correcta nuestra tesis, mantenida en el texto, sobre la distribución competencial en función, esencialmente, de la distinción entre aspectos básicos y secundarios o instrumentales de la posición jurídica de consumidores y usuarios.

La materia estudiada ha dado lugar, por lo demás, a numerosos conflictos y recursos trabados entre Estado y Comunidades Autónomas ante el Tribunal Constitucional, a algunos de los cuales —sin duda, los más importantes hasta la fecha— se ha hecho la oportuna

alusión en el texto, concretamente, a los resueltos por las Sentencias 71/1982, *Ley Vasca del Estatuto del consumidor*, 95/1984, *Reestructuración de la Administración del Estado*, 88/1986, *Ley catalana de rebajas*, 69/1988, *Conflicto sobre etiquetaje en lengua catalana*, 80/1988, *Conflicto sobre etiquetaje en idioma gallego*, y 15/1989, *Ley general para la defensa de los consumidores y usuarios*. Pero también son expresivos de la existencia de la aludida litigiosidad tanto los Autos 63/1986, que acuerda dar por terminado, por desistimiento, el conflicto de competencia 515/84, planteado por el Gobierno de la nación, en relación con determinados preceptos del Decreto 24/1984, de la Junta de Galicia; 66/1986, que acuerda dar por terminado, por desistimiento, el conflicto de competencia número 900/84, planteado por el Gobierno de la Nación, en relación con el artículo 1.3 del Decreto 81/1984, de la Generalidad Valenciana, por el que se determina la competencia sancionadora en materia de defensa del consumidor y usuario; y el de 16 de febrero de 1988, que acuerda dar por terminado, por satisfacción extraprosesal de la pretensión, el conflicto de competencia número 1708/87, planteado por el Gobierno de la nación, en relación con el Decreto de la Junta de Galicia 198/1987; como los asuntos aún pendientes de resolver por el Tribunal: recurso de inconstitucionalidad número 376/85, interpuesto por el Gobierno de la nación, contra determinados preceptos de la Ley 12/1984, del Estatuto gallego del consumidor y usuario; y conflictos positivos de competencia números 675/85, *Cataluña v. Estado*, en relación con la Orden de 18 de febrero de 1985, del Ministerio de Sanidad y Consumo, sobre normas para la concesión durante 1985 de ayudas de colaboración y asistencia técnica a las Corporaciones locales en materia de consumo; 763/85, *Estado v. Galicia*, en relación con determinados preceptos del Decreto 37/1985, por el que se crea la Comisión Consultiva de Consumo, relativos a las «funciones de arbitraje»; 785/85, *Cataluña v. Estado*, en relación con la Orden de 29 de marzo de 1985, del Ministerio de Sanidad y Consumo, sobre normas relativas al otorgamiento de subvenciones a las Asociaciones de consumidores; y 879/87, *Estado v. Cataluña*, en relación con el Decreto 10/1987, que regula las condiciones de envasado y etiquetado de los productos pirotécnicos que se comercializan en Cataluña.

Por último, y aparte de la *contestación* del Gobierno de la nación a la pregunta formulada por un Diputado del Grupo Parlamentario Popular sobre el Reglamento de aplicación y desarrollo de

la Ley General para la defensa de los consumidores y usuarios (BOCG Congreso, Serie D-125, de 25 de febrero de 1986), cabe reseñar, por su indudable interés, una serie de *Dictámenes* emitidos por el *Consejo Consultivo* de la Generalidad de Cataluña, a requerimiento del Gobierno de ésta, en relación con distintas normas del Estado en materia de defensa del consumidor. Son los siguientes: 14/1982, 48/1983, 58/1984, 78/1984 (en relación, éste, con la Ley 24/1984, general para la defensa de los consumidores y usuarios), 89/1985, 92/1985 y 110/1985, publicados todos ellos en los volúmenes correspondientes de la Colección de *Dictámenes* editada por dicha institución.

Con posterioridad a la elaboración del presente trabajo he leído la excelente monografía de J. M. BAÑO LEÓN, *Las Autonomías Territoriales y el principio de uniformidad de las condiciones de vida*, Ed. INAP, Madrid, 1988, cuya tesis —con la que coincido plenamente— confirma la que sostenemos en el texto a propósito de la materia específica estudiada por nosotros.

