

REFORMA CONSTITUCIONAL Y REFORMA ESTATUTARIA

Por D. Luís Ortega Álvarez
Catedrático de Derecho Administrativo
Universidad de Castilla-La Mancha

ÍNDICE

I. LA RELACIÓN ENTRE LA REFORMA CONSTITUCIONAL Y ESTATUTARIA

- 1. La injustificada desconexión de los dos procesos.**
- 2. La ausencia de un diagnóstico de funcionamiento del modelo autonómico.**
 - A) El funcionamiento de la solidaridad interterritorial.**
 - B) El funcionamiento de la España plural.**
 - C) El proceso de reforma estatutaria.**
- 3. Las reformas constitucionales como parte del proceso de reforma estatutaria.**
 - A) La enumeración de las Comunidades Autónomas en el texto constitucional.**
 - B) La reforma del Senado.**
- 4. La reforma constitucional y estatutaria como un reto de equilibrio y modernización.**

II. LA REDIFINICIÓN POR LOS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA DE LA REDISTRIBUCIÓN TERRITORIAL DEL PODER CONTEMPLADO EN LA CONSTITUCIÓN.

- 1. Planteamiento de la cuestión.**

2. La inconstitucionalidad de las revisiones del modelo de reparto competencial operadas desde los Estatutos de Autonomía.
 - A) El expansionismo del concepto del Estatuto como “bloque de la constitucionalidad”.
 - B) La delimitación de las competencias estatales realizada directamente por la Constitución.
 - C) La función de LOAPA invertida del Proyecto de Reforma del Estatuto de Cataluña en cuanto al sistema competencial.
3. La inconveniencia de la forma de revisión del modelo de normativa básica estatal.

III. LA PARTICIPACIÓN AUTONÓMICA EN LA UNIÓN EUROPEA

1. Introducción.
2. Los efectos del ingreso de España en la Unión Europea en el modelo de Estado de las Autonomías como una dimensión del proceso de integración.
3. La participación autonómica en la Unión Europea desde la perspectiva del Derecho comunitario.
 - A) La participación en el seno del Comité de las Regiones.
 - B) Las relaciones de la Comisión Europea con las regiones a través del concepto de Gobernanza europea.
 - C) El reconocimiento directo de la dimensión regional en la Constitución Europea.
4. La participación autonómica en la Unión Europea desde la perspectiva del Derecho español.
 - A) Aspectos generales.
 - B) Las regulaciones necesarias desde la perspectiva del Derecho nacional.

C) Las regulaciones necesarias desde la perspectiva del Derecho autonómico.

I.- LA RELACIÓN ENTRE LA REFORMA CONSTITUCIONAL Y ESTATUTARIA.

1.- La injustificada desconexión de los dos procesos.

A lo largo de 2004 y este primer semestre de 2005, hemos acudido a un intenso debate del modelo del Estado de las Autonomías derivado inicialmente de los procesos de reforma de los Estatutos de Autonomía vasco y catalán, al que se le han unido las propuestas de reforma constitucional del Gobierno socialista y una reapertura de los mecanismos de reforma estatutaria del resto de las Comunidades Autónomas. Estas últimas con un grado elevado de aceleración como se ha puesto de manifiesto en la reciente propuesta de reforma del Estatuto de la Comunidad Valenciana aprobada el 1 de julio de 2005 por las Cortes Valencianas, lo que significará que, tras el rechazo del Plan Ibarretxe, sea la primera reforma estatutaria que se tramite.

Lo que caracteriza este proceso es, sin embargo, el hecho de que su discusión no ha tenido lugar de una forma ordenada y mediante una visión del conjunto de los problemas que se intentan abordar¹.

Así, de una parte, inducidos, como decíamos, por los procesos de reforma estatutaria vasco y catalán, pero especialmente por este último, se ha planteado un proceso generalizado de reforma que tiene como objeto material el abordar un auténtico cambio del modelo contenido en el Título VIII de la Constitución desde los propios Estatutos de Autonomía².

¹ Es de destacar, sin embargo, el debate que está teniendo lugar en el Centro de Estudios Políticos y Constitucionales bajo del formato de FORO “La estructura del Estado”, cuyas aportaciones están siendo objeto de una rápida publicación, habiendo ya aparecido los debates entorno a la reforma de los Estatutos de Autonomía, las Comunidades Autónomas en la Unión Europea y la reforma constitucional del Senado.

² Ver en este sentido los trabajos de VIVER, BALAGUER y TAJADURA. En la obra colectiva La reforma de los Estatutos de Autonomía, CESCO. Madrid, 2005.

Desde esta perspectiva, las reformas constitucionales planteadas por el Gobierno, aparecen desfasadas del propio impulso autonómico y, en todo caso, inconexas con dicho proceso. Recordemos que, en lo que nos afecta, dejando a un lado la reforma de la sucesión a la Corona, aparecen planteadas de forma aparentemente sencilla: mención de las Comunidades Autónomas actualmente existentes en el texto constitucional, referencia a la pertenencia de España a la Unión Europea y reforma del Senado.

Sin embargo, estas pretendidas reformas limitadas plantean numerosos interrogantes, algunos de los cuales están conectados con las reformas estatutarias en curso. Así, por poner algún ejemplo, aunque luego volveremos sobre este tema con algún detenimiento, se abre la incógnita de si al momento de la mención de las Comunidades Autónomas en la Constitución éstas aparecerán divididas entre nacionalidades y regiones, de si se recogerán las propias definiciones que se den las Comunidades Autónomas en sus propios Estatutos, con inclusión para algunas, como Cataluña, del concepto de nación y si estas eventuales definiciones recogidas en los Estatutos o, incluso en la Constitución, implicarán alguna diferenciación institucional que dé cuerpo a una futura construcción de la justificación constitucional de asimetrías entre Comunidades Autónomas.

A esta falta de conexión entre la reforma constitucional y estatutaria se añade la aparente inexistencia de un acuerdo global de estos dos procesos entre los dos partidos mayoritarios del Estado, PSOE y PP, incluso con una desconexión entre lo que cada uno de estos partidos esta realizando en sus estructuras autonómicas y las propias direcciones nacionales de estos partidos. Significativo al efecto, son los continuos vaivenes entre el PSC y la dirección socialista y la misma del PP catalán con su dirección estatal, o la sorpresa del acuerdo del PP y PSOE valenciano con relación a los discursos rupturistas de las direcciones nacionales.

Este escenario es completamente novedoso respecto de procesos anteriores, en los que el acuerdo se había iniciado entre las direcciones de los partidos nacionales (acuerdos autonómicos de 1981 entre UCD y PSOE y acuerdos autonómicos de 1992 entre PSOE y PP) con una discusión sobre el modelo a implantar y su generalización en las distintas Comunidades Autónomas en base al peso político de estos dos partidos en el conjunto de los Parlamentos autonómicos³.

Ahora, en cambio, el proceso aparece dirigido por las cúpulas de los partidos en sus instancias territoriales en una aplicación radical del principio dispositivo de reforma sin una concepción clara del modelo final, que puede acentuar los rasgos de desigualdad de cada Comunidad, produciendo un alejamiento del horizonte de federalización final de nuestro sistema que reclamaría una equiparación sustancial del conjunto de las Comunidades Autónomas, incluida la del País Vasco, especialmente en lo que se refiera a la contribución al principio de solidaridad.

Sin duda, uno de los rasgos que desde la perspectiva politológica debe ser destacado ha sido el peso que las direcciones territoriales de los grandes partidos han cobrado con la implantación del Estado de las Autonomías. La carrera política de los afiliados depende, en mayor medida, de estos aparatos territoriales que de las decisiones que puedan venir desde las direcciones nacionales, que sólo afectan a una exigua minoría.

De hecho, uno de los grandes logros de la democracia constitucional instaurada al 1978 ha sido el de la creación de una clase política territorial no conectada necesariamente a su participación en los órganos estatales. Por ello, el peso de estos dirigentes en el sistema de adopción de decisiones internas de los partidos va aumentando progresivamente, poniendo lógicamente en primer plano una visión de las relaciones Estado-Autonomías, desde la perspectiva autonómica.

³ Ver en este sentido, Informe de la Comisión de Expertos sobre Autonomías, CECO. Madrid. 1981 y MUÑOZ MACHADO, Los Pactos Autonómicos de 1992: la ampliación de competencias y la reforma de Estatutos, RAP nº 128. p. 96.

2. La ausencia de un diagnóstico de los 25 años de funcionamiento del modelo autonómico.

En efecto, este proceso desconectado, pone en primer lugar de manifiesto la ausencia de un diagnóstico de la situación creada en el modelo político español después de 25 años de implantación con gran éxito del Estado de las Autonomías.

Posiblemente este mismo hecho de que el proceso de reforma podía venir impulsado desconectadamente desde las propias instancias autonómicas, podía haber sido una de las primeras hipótesis a tener en cuenta en tal diagnóstico, para haber impulsado de forma paralela elementos de compensación dirigidos a evaluar el grado de unidad, promovida desde las instancias centrales, que en el modelo autonómico debe seguir operando.

A) El funcionamiento de la solidaridad interterritorial.

Una manifestación de esta ausencia de diagnóstico se manifiesta en el riesgo de que se pierda de vista que nuestro modelo de Estado políticamente descentralizado al que hemos dado en llamar Estado de las Autonomías, debe ser también calificado como Estado de la Solidaridad interregional, pues ambos elementos - autonomía y solidaridad - componen nuestro modelo constitucional de descentralización. Así lo recoge nuestra Magna carta en su artículo 2º : “reconoce y garantiza el derecho a la autonomía de las nacionalidades y regiones que los integran y la solidaridad entre todas ellas”.

Sin embargo, si bien hay que reconocer que en estos 25 años han existido recursos económicos para la implantación del principio de autonomía, no en vano el nivel autonómico gestiona ya entorno al 50% del gasto público, sólo en menor medida se han destinado recursos para el desarrollo e implantación del principio de solidaridad interregional.

Todavía se está lejos de haber dado cumplimiento desarrollo al artículo 15 de la LOFCA por el cual el Estado garantiza en todo el territorio español el nivel mínimo de prestación de los servicios públicos fundamentales que son objeto de sus competencias, al tiempo que asegura a todas las Comunidades Autónomas un nivel mínimo de prestación del conjunto de los servicios públicos fundamentales que hayan asumido.

Desde la perspectiva que se contempla en muchos proyectos de reforma autonómica de incluir una Carta de Derechos Sociales de la población de cada autonomía, lo dicho anteriormente no deja de cobrar mayor relieve. En efecto, se plantea el interrogante de la forma en que los nuevos derechos sociales van a ser financiados, pues, si lo son en base a la riqueza de cada territorio, se puede abrir una nueva brecha a la desigualdad que debe ser compensada desde la instancia estatal, para lo cual deberían reservarse en este nivel los fondos suficientes para hacer operativa la necesaria redistribución.

Igualmente, el uso que se ha realizado del principio de solidaridad ha sido el utilizarlo en conexión con el principio de unidad, desde el plano formal, como límite de las competencias autonómicas. Pero no desde la perspectiva material de entenderlo como la consecución de las condiciones mínimas de igualdad en el disfrute de un nivel nacional homogéneo de calidad de vida.

Esta situación de insuficiente desarrollo del principio de solidaridad tiene, además, ante sí una nueva incógnita planteada por el proceso de mundialización de la economía en el seno del cual el mercado tiende a imponerse a cualquier otra política, incluidas las políticas estatales. Sabemos que la solidaridad interregional no es una regla del mercado, al contrario, el mercado libre, que propugna la maximalización de los beneficios de las inversiones realizadas, tiende a acentuar las diferencias territoriales.

Por ello, el nuevo proceso de reforma autonómico no puede desarrollarse adecuadamente sin tener en cuenta las necesidades derivadas de la solidaridad. Así debe contemplarse, de una parte, la actuación más intensa del Gobierno de España en base a sus cometidos constitucionales de los artículos 40 y 131 de la Constitución que propugnan una distribución más equitativa de la renta regional y un desarrollo regional equilibrado y armónico. Del mismo modo, en razón de su decisivo papel en las distintas instancias de decisión europeas, es el principal responsable de la correcta aplicación en España del art.158 del Tratado de la Comunidad Europea, en el que se desarrolla la financiación de los desequilibrios territoriales y que ha jugado un importantísimo papel en la definición de la dimensión de la solidaridad en el crecimiento económico. Piénsese, por ejemplo, en el riesgo que puede tener para algunos territorios españoles la pérdida de su condición comunitaria de región A1 con motivo del ingreso en la Unión de los 10 países del Este y la futura incorporación de Bulgaria y Rumania, que hará tirar al alza, por un efecto de pura proporcionalidad aritmética, las rentas medias españolas con relación a la media europea.

Desde el punto de vista de las potencialidades autonómicas para impulsar su propio desarrollo, está despejado en gran medida el horizonte teórico, no sólo por su pertenencia de la mano del Estado al mercado interior europeo, sino por poseer un marco competencial apto para impulsar un crecimiento económico. En efecto, la aparición de las nuevas tecnologías ha trastocado, a favor de las autonomías, la importancia del cuadro de las competencias económicas. Así, ahora, las competencias en comunicaciones, transportes, medio ambiente, cultura, ocio, universidad e investigación científico-técnica y reciclaje profesional, son las más operativas a la hora de ofertar un espacio territorial atractivo para la inversión pública y privada. El problema esencial se sitúa en el reparto de la financiación y en la necesidad de reclamar una acentuación de la dimensión territorial de las políticas públicas para lograr optimizar la cooperación institucional.

No hay que olvidar, en este contexto de reforma del modelo de gestión territorial, el papel de las grandes ciudades, que son las que se están configurando también como los grandes focos del desarrollo económico de las distintas regiones europeas. Recordemos que, en la práctica los Estados Unidos de América no los constituyen operativamente su división política en 50 Estados federados, sino la red de sus 20 grandes ciudades tecnológicamente comunicadas en el flujo de los transportes y la telemática y financieramente conectadas al Gobierno federal.

En este diagnóstico sobre solidaridad y crecimiento económico debe partirse del hecho de que el modelo de regiones económicas europeas no coincide con el modelo político territorial. Sólo hay seis países europeos que con alguna intensidad tienen una estructura política territorial y, al mismo tiempo, no hay que olvidar que las dos únicas constantes del proceso productivo del capitalismo occidental son la empresa y la ciudad. Por ello, desde el punto de vista del desarrollo territorial, nivel local y nivel autonómico deben encontrar base crecientes de colaboración.

Este crecimiento económico territorialmente equilibrado es el que influye también decisivamente en el dibujo de un mapa equilibrado del Estado de Bienestar. En España tras todos los procesos de traspaso de competencias a las Comunidades Autónomas de los años 90, el peso de las prestaciones públicas descansa esencialmente sobre las Comunidades Autónomas y los Entes Locales. Sólo unos territorios económicamente desarrollados proporcionarán un adecuado Estado de Bienestar, pues la función de reequilibrio realizada desde el Estado, nunca va a poder sustituir al impulso de calidad de vida que da por sí mismo el desarrollo económico.

También, desde un punto de vista del valor de la democracia, hay que tener en cuenta que los ciudadanos no van a dejar de demandar la solución de necesidades, especialmente cuando el sistema económico de mercado no se las proporcione. Por ello, si no se produce un reequilibrio territorial en beneficio de la solidaridad, las instituciones políticas territoriales de las zonas geográficas menos desarrolladas van

a tener que soportar una mayor presión política a la que tendrán que atender con una manifiesta inferioridad de recursos.

B) El funcionamiento de la España plural.

La consecuencia más palpable de los 25 años de funcionamiento del Estado autonómico es sin duda la de la España plural. Este es el cambio más importante, que junto a nuestro ingreso en la Unión Europea, se ha producido en el modelo político contemplado en nuestra Constitución.

Es decir, si nos fijamos, las dos realidades políticas que imprimen los rasgos característicos de nuestro modelo de funcionamiento actual como comunidad política, la de nuestra pertenencia a la Unión y la de nuestra descentralización interna, no fueron, ni pudieron ser contempladas desde la Constitución. Ello hace que ambos fenómenos se encuentren en cierta manera desconstitucionalizados, y con una apremiante necesidad de abrir un proceso político que razonablemente enmarque estos dos aspectos cruciales de nuestra realidad política en el texto constitucional.

En el terreno de la descentralización, la soberanía constituida, esto es el conjunto de poderes que se derivan de la Constitución, funciona ahora con un triple centro de poder, el del Estado de la Nación, el de las 17 Comunidades Autónomas y el del poder reservado por la garantía de la autonomía local a los entes locales.

Limitándonos ahora al nivel autonómico, este proceso de funcionamiento del modelo de descentralización en el que se ha realizado una generalización de la autonomía política a todo el territorio, que ha logrado la creación de una clase política territorial y que ha alcanzado un altísimo nivel de gestión del gasto público, implica a mi juicio una superación de la dicotomía entre nacionalidades y regiones establecido en el artículo 2 de la Constitución. El pleno funcionamiento del Estado Autonómico ha tenido, a mi juicio, como consecuencia, no el de la necesidad de una modificación del

concepto de nacionalidad en el de nación o en el de comunidad nacional, sino en la ineludible necesidad de la modificación del concepto de región.

En primer lugar porque las denominadas “naciones culturales” han tenido su plena integración en el Estado Constitucional autonómico y, de la mano de este, en el entramado político de la Unión Europea⁴.

De otra parte si algo ha significado este período de desarrollo constitucional del principio de democracia territorial ha sido la creación de verdaderas comunidades políticas, de verdaderos centros de articulación de intereses de las comunidades territoriales afectadas en expresión de su autogobierno⁵. Ello ha despejado en la práctica, el hecho político diferencial, que pudiera haberse predicado en el pasado, respecto de que la existencia de una comunidad política diferenciada de la del Estado sólo se daba en el territorio vasco y catalán. Ahora todos los territorios, reivindican ser una comunidad política propia y con el mismo nivel de autogobierno. Podía haberse dado el caso de que estas nuevas comunidades territoriales hubiesen admitido, a diferencia de las comunidades vasca y catalana, que determinadas políticas como la sanitaria y la educativa debían corresponder al ámbito más amplio de la comunidad nacional. Y sin embargo, existe indudablemente la creencia, de que si los fondos financieros de dichas políticas son previamente repartidos entre todas las Comunidades Autónomas, sus necesidades concretas de dotaciones se verán más y mejor satisfechas⁶.

El concepto de región utilizado en el proceso constituyente que emparejaba territorios con la idea de la desconcentración administrativa, con una suerte de ampliación del papel de las provincias, como lo habían sido los Entes preautonómicos. Recuérdese que inicialmente se llegó a dudar de su construcción constitucional como entes dotados de capacidad legislativa, en la interpretación de

⁴ Sobre estos conceptos, ver DE BLAS, Nacionalismos y naciones en Europa, Alianza Universidad- Madrid. 1994

⁵ Resultado preconizado con acierto por la doctrina desde los inicios del proceso: GARCÍA DE ENTERRÍA, El futuro de las autonomías territoriales, en “España: un presente para el futuro”. Vol.2 Madrid. IEE. 1984.

que, sólo las Comunidades Autónomas que accediesen por la vía del artículo 151, les correspondía una Asamblea Legislativa⁷.

Sin embargo, todas estas interpretaciones han sido eliminadas e incluso, observamos cómo, en el actual proceso de reforma, las únicas diferencias de institucionalización política existentes entre los Estatutos tramitados con arreglo al art.151 y el resto, como la capacidad de convocar nuevas elecciones autonómicas, sin someterse al calendario común fijado en la Ley Electoral General, y la de refrendo popular de las reformas estatutarias, pueden ser asimiladas por todos tal como se deriva de la propuesta de reforma valenciana.

Quizá uno de los elementos del debate sobre lo sucedido estos últimos 25 años en el Estado de las Autonomías ha sido la incapacidad de los nacionalismos de asimilar el proceso de descentralización surgido, desde la experiencia andaluza, como una puro ejercicio de la democracia participativa. La diferencia de distinto origen que se quiere hacer patente mediante la expresión de “comunidades históricas”, ni siquiera tiene presente que en el período republicano ya estaban también en marcha otros procesos de descentralización política, con proyectos de autonomía ya en curso de redacción, como el aragonés de Caspe o el andaluz de Baena. Es decir, que si las circunstancias históricas no hubiesen truncado el desarrollo democrático de la II República también se hubiese producido el efecto de generalización autonómica, que a veces, incluso se presenta como un ataque a los nacionalismos.

Del mismo modo debe señalarse el extraño y ambivalente comportamiento de dichos nacionalismos ante el proceso de integración europeo y ante la eventual ocupación del espacio político autonómico por parte del Estado. Así, además de los aspectos analizados en la última parte de este estudio, debe destacarse ahora cómo

⁶ Este fenómeno lo he descrito con mayor amplitud en La reforma de la Administración estatal y autonómica, Autonomías. nº 20. 1995.

⁷ FERNANDEZ RODRIGUEZ, La organización territorial del Estado y la Administración Pública en la nueva Constitución, e “Lecturas sobre la Constitución Española”. UNED. Madrid. 1978.

no se ha puesto en duda en ningún momento la profunda alteración que ha significado para sus competencias la creciente ampliación de funciones de la Unión Europea, que prácticamente ha eliminado la posibilidad de actuar una política propia en materia de sectores tan importantes como la agricultura, el comercio, el medio ambiente o la defensa de los consumidores, o la misma limitación política económica derivada de la unificación monetaria y los controles de déficit y endeudamiento.

Por el contrario, el discurso generalizado se ha dirigido contra los abusos que presuntamente el Estado ha cometido en ejercicio de su competencia de ordenación general de la economía, en una situación en la que, como se ha puesto de manifiesto, sectores en teoría marginales de la política económica general en manos de las Comunidades Autónomas, tras la revolución tecnológica, han cobrado un peso que exige una intervención desde la esfera nacional para adecuarlos a los procesos de ámbito trasnacional en que se insertan.

C) El proceso de reforma estatutaria.

La ausencia de diagnóstico se ha extendido también a la propia reforma estatutaria. Un hecho incontestable ha sido que a lo largo de todo este período cada proceso electoral autonómico se ha convertido en un proceso reivindicativo frente al Estado, más que en un análisis del resultado del ejercicio de las propias políticas autonómicas. El tratamiento del déficit financiero del sistema sanitario catalán ha sido un caso paradigmático de huida hacia delante. Por ello, era más que nunca necesario un análisis, al menos funcional, de los datos ya existentes respecto a las luces y las sombras de la gestión autonómica.

De otra parte, el dato cierto de que se ha desarrollado un sistema basado en un modelo competencial compartido, donde las zonas de competencias exclusivas han sido la excepción, ha provocado una creciente irresponsabilidad político-institucional al existir una indudable dificultad para determinar el nivel político al que se le debe

imputar el éxito o el fracaso de una gestión pública concreta. Así, de una parte, el Gobierno tiene que hacerse cargo de demandas políticas generales, sean o no de su competencia, como los problemas del ruido, de la vivienda, de la juventud o de la asistencia social frente a la dependencia, sobre los que para una actuación eficaz carece de todos los instrumentos adecuados. Pero, de otra, también se han observado comportamientos de las Comunidades Autónomas amparándose en las actuaciones del Estado para silenciar su responsabilidad.

Por ello, 25 años después de funcionamiento del Estado Autonómico y ante la perspectiva de una reforma generalizada se debe partir de un diagnóstico del proceso, en el que se deben encontrar responsabilizadas todas las fuerzas políticas, para la identificación de los elementos cuya modificación supondría una mejora del sistema y un acuerdo sobre el procedimiento para llevar a cabo estas reformas.

Si lo que se plantea en un proceso de reformas estatutarias es que su cometido principal sean reformas internas de funcionamiento de la propia Comunidad Autónoma, aquí el consenso básico debe producirse en el seno del Parlamento autonómico y cabría considerar políticamente el trámite ante las Cortes Generales como un trámite debido.

Sin embargo, si a través de la reforma del Estatuto de Autonomía se pretende ir a una reforma del Estado descentralizado en su conjunto, la posición de todos los actores debe quedar clara desde un primer momento. No se trata, por tanto, únicamente de que debe ser un proceso conducido desde el Estado a través de una reforma constitucional más amplia que la anunciada por el Gobierno, sino que este proceso no puede dejarse al diálogo bilateral de una o dos autonomía con el Gobierno central, ya que todas las Comunidades Autónomas son, asimismo, protagonistas de primer orden de este proceso que les afecta de forma directa.

Por ello, además de que, a mi juicio, no es posible abordar desde una Estatuto la reforma del sistema competencial establecido en el Título VIII, como examinaré con más detalle más adelante, desde la perspectiva de unos Estatutos que se introducen en una reinterpretación del modelo global de funcionamiento del sistema autonómico, las Cortes Generales, en el trámite de aprobación de estas reformas, deben ejercer su plena libertad política de intervenir como el instrumento material a través del cual se articula como desarrollo constitucional una reforma estatutaria.

No puede dejarse de destacar el uso ambivalente que se está haciendo en este proceso de reformas del concepto de Estatuto de autonomía. De una parte se pone el énfasis en que el Estatuto es producto de una manifestación del autogobierno autonómico, por lo que todo menoscabo de lo declarado en la sede parlamentaria autonómica, que pueda producirse en el trámite de debate en las Cortes Generales, supone una limitación a dicha expresión del autogobierno. Pero al mismo tiempo se pone igual énfasis en declarar que dado que el Estatuto tiene rango de ley orgánica, en el se pueden incluir materias que están reservadas a las leyes orgánicas estatales.

A mi juicio, no puede obviarse el hecho de que tal como aparecen redactados los proyectos de reforma estatutaria, el debate de estos proyectos en las Cortes Generales debe cobrar una importancia singular, pues, en definitiva, se debe decidir si el Estado de las Autonomías pasa a concebirse con una nueva naturaleza, en la cual la definición del modelo se realiza esencialmente desde los Estatutos y no desde la propia Constitución, con lo que las funciones del Estado vendrían a ser una resultante de la previa definición del ámbito político de las autonomías.

Si observamos ya únicamente el proceso de reforma estatutaria más avanzado, el valenciano, que cuenta con acuerdo inicial de los dos partidos mayoritarios, al menos a nivel autonómico, nos encontramos con un modelo de Estatuto en el que se contienen algunas novedades de gran relieve.

Se desarrolla una amplia lista de nuevos derechos de contenido esencialmente social, dirigidos a los ciudadanos de la Comunidad. Esta decisión, sin embargo, no puede ser tomada desde una visión aislada de cada Estatuto, ya que puede verse afectado el principio de igualdad y el de reserva de Ley orgánica, en la medida en que se vean afectados derechos fundamentales. Pero además, se plantea el problema de establecer el criterio de la financiación del contenido económico de estos derechos. Si hemos visto cómo sólo las prestaciones sanitarias y farmacológicas están descabalandos los equilibrios presupuestarios de las Comunidades Autónomas, no puede establecerse un sistema de derechos en los que se dispare con pólvora del rey. Del mismo modo, si los nuevos derechos se obtienen con nuevos recursos extraídos de la capacidad fiscal de la propia Comunidad Autónoma, se corre el riesgo de que se produzcan grandes diferencias de prestaciones entre los territorios con mayor capacidad tributaria y aquellos otros cuyo nivel medio de renta es sensiblemente inferior. La decisión es, por tanto, de modelo de Estado de Bienestar y debe ser adoptada desde una visión general del sistema.

Se produce asimismo una definición de órganos estatales, de sus funciones y de su organización interna, como sucede con la regulación de la Administración de Justicia. Se definen así todos los aspectos posibles de los Tribunales Superiores de Justicia que en cuanto parte integrante de la organización judicial no forman parte del aparato institucional de la Comunidad. Ello implica una vulneración doble del artículo 147 CE, que contempla el contenido estatutario como referido a las instituciones de la Comunidad Autónoma, y el 122 CE, que reserva tales definiciones a la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ).

Igualmente, se induce el contenido de futuras leyes estatales, como la propia LOPJ al establecerse Consejos de Justicia, con funciones similares a las que ejerce el Consejo General del Poder Judicial, lo que implica acentuar un protagonismo autonómico en la regulación de la Administración de Justicia, hasta el punto que se

define esta materia como competencia exclusiva autonómica, “sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 149.1.5 de la Constitución”, que precisamente atribuye como exclusiva al Estado esta materia.

Esta aspiración estatutaria, de interiorizar el poder judicial implica un cambio de orientación esencial de nuestro modelo constitucional que debe ser analizado en profundidad. De una justicia estatal, con la importancia que se deriva de un flujo nacional de cultura jurídica, de una movilidad plena de Jueces y Magistrados, y de una papel central del Tribunal Supremo en la elaboración de la doctrina jurisprudencial, se esta propugnando un modelo en el cual la Comunidad Autónoma sea el centro de referencia del mundo jurídico, siendo los Tribunales Superiores de Justicia los ejes del sistema, y quedando el Supremo en una mera posición de unificación de doctrina.

También se plantea, desde el proyecto valenciano, la reforma del sistema electoral autonómico, al introducir la regla de que el mandato de los miembros de las Cortes valencianas es de cuatro años, incluso en los supuestos de disolución, tanto por no haberse logrado elegir al Presidente, como resultado de una decisión del Presidente. Ello significa que si se generaliza esta medida, el calendario electoral autonómico quedará completamente abierto, pudiéndose producir en cualquier momento elecciones autonómicas.

Desde el proyecto de reforma catalán se observa, además, la atribución a dicha Comunidad de un protagonismo decidido en el proceso de nombramiento de órganos constitucionales y, en general, en el funcionamiento de los órganos estatales. Así se predica una participación directa de esta Comunidad en el nombramiento de los miembros del Tribunal Constitucional, del Consejo General del Poder Judicial y del Tribunal de Cuentas. Además se hace la reivindicación política de influir en el nombramiento de los organismos estatales, especialmente en empresas estatales y autoridades independientes. Incluso, se regula la presencia ordinaria de un

representante de la Generalidad en los órganos de negociación de los Tratados Internacionales. Se postula, así, un modelo de bilateralismo, que no necesariamente es acorde con el funcionamiento conjunto del estado Autonómico necesitado de foros donde opere eficazmente la multilateralidad de forma cooperativa.

Asimismo, se contempla la introducción en el propio Estatuto de una transferencia de competencias por vía del ejercicio de lo dispuesto en el artículo 150,2 CE. Se produciría, así, no sólo una distorsión del sistema de fuentes, sino una modificación de la tramitación de los Estatutos al tener que combinarse dos procesos de iniciativa parlamentaria que en puridad corresponden a dos comisiones parlamentarias diferentes y de la propia tramitación interna. Igualmente, aunque en el Estatuto se dijese que tales competencias no son estatutarias, el hecho de que sea todo el Estatuto el que se somete a refrendo popular, se generaría la base de un nuevo debate acerca de si posteriormente el legislador estatal podría eliminar tales competencias.

Finalmente, se pretende introducir en el Estatuto catalán todo un sistema de interpretación del sistema competencial y un detallado modelo de participación en sistema de toma de decisiones ante las Instituciones europeas, que vendrán analizados con detalle más adelante, y el propio modelo de financiación de Cataluña.

En definitiva, el proceso de reforma estatutaria que se ha propuesto desde las autonomías, significa dotar a los Estatutos de una auténtica función de Constituciones autonómicas, recorriendo todos los aspectos típicos de una Constitución.

Puede ser admisible que, en honor al reconocimiento del propio modelo de Estado de las Autonomías, este protagonismo inicial de las Comunidades Autónomas sea razonable. Sin embargo, se trata de un protagonismo en el que discurre una modificación sustancial del propio modelo en sí, por lo que es dudoso que el

procedimiento para abordar este tipo de propuesta sea el de la tramitación aislada de una propuesta de reforma estatutaria.

Dado que se trata de una propuesta de gran envergadura y que implica al conjunto de las autonomías, debería haberse buscado un foro más propicio y participativo, como pueda ser en estos momentos la Conferencia de Presidentes, en la que inexplicablemente sólo se propone discutir del modelo de financiación, como si el resto de las propuestas no tuviesen también una dimensión global de configuración de nuestro modelo de descentralización política.

3.- Las reformas constitucionales como parte del proceso de reforma estatutaria.

Como ya hemos señalado, las reformas constitucionales anunciadas por el Gobierno están afectando al propio sistema de reforma estatutaria. Analizaremos ahora el efecto de dos de ellas, la de la mención expresa en la Constitución del listado de Comunidades Autónomas y la reforma del Senado, dejando para un análisis más extenso al final de este estudio el problema de la mención de la pertenencia de España a la Unión Europea, por estar implicados en este tema otros aspectos de Derecho comunitario.

A) La enumeración de las Comunidades Autónomas en el texto constitucional.

Ya se ha señalado que, a mi juicio, el hecho más singular del propio éxito del modelo autonómico ha sido la desaparición del concepto de regiones que se utiliza en el artículo 2 de la Constitución. Sin embargo, el debate principal se sitúa en función de la voluntad de algunas Comunidades Autónomas, como Cataluña, de

definirse como nación⁸. Ello plantea dos órdenes de problemas el de la constitucionalidad en sí de esta denominación y el de sus efectos con relación a otras Comunidades que opten por otro tipo de autodenominación.

Respecto del primero, lo más sorprendente es el de las argumentaciones que desdibujan el concepto de nación que vendría a ser utilizado por los Estatutos de Autonomía, para no interferir, ni equipararlo al concepto de nación que usa nuestra Constitución únicamente para referirse a España.

Se dice en este sentido que el concepto estatutario de nación no sería un concepto jurídico sino sociológico y que, en cualquier caso, no tendría efectos jurídicos⁹. Es cierto, que desde las diversas ciencias sociales existen distintas acepciones de un mismo concepto, piense simplemente el de ciudadano. Sin embargo, cuando un concepto se introduce en un texto de importancia jurídica de tal relevancia como son los Estatutos, calificados como parte del bloque de la constitucionalidad, y en el entendimiento de que nuestro sistema de fuentes parte del hecho de que no existen normas programáticas, sino que todas ellas tienen el valor de normas jurídicas, no es de recibo la afirmación relativa a la asepsia jurídica de la definición de una comunidad política como nación en un Estatuto de Autonomía¹⁰.

También se dice que se trata de una versión del concepto de nacionalidad, utilizado en artículo 2 de la Constitución, según los propios debates constitucionales¹¹.

Sin embargo, en ningún momento el concepto de nación aparece matizado en el Estatuto, con notas expresas de renuncia a la aspiración de constituirse en Estado o al hecho de ser utilizado como una acepción del concepto constitucional de

⁸ Ver en este sentido SOLOZABAL, Nación y Constitución, Biblioteca Nueva. Madrid. 2004.

⁹ Sobre la pluralidad de significados, ver el trabajo de ALVAREZ JUNCO, El nombre de la cosa: naciones, nacionalidades, pueblos, etnias, regiones, comunidades... Qué entendemos por tales términos y para que podría servir aclararlo, presentado en el FORO sobre "La estructura territorial del Estado" y de próxima publicación por el CEPCO.

¹⁰ Sobre este debate, ver LUCAS MURILLO, Significado de las normas programáticas de los Estatutos de Autonomía, en "Los procesos de formación de las Comunidades Autónomas. Aspectos jurídicos y perspectivas políticas". Granada. 1984.

nacionalidad donde se integra. Simplemente se dice que: “Cataluña es una nación que, en ejercicio de su autogobierno, se constituye en Comunidad Autónoma de acuerdo con la Constitución y con el presente estatuto, que es su norma institucional básica”. Esta definición permite muchas interpretaciones futuras. La más importante sería aquella según la cual, su expreso reconocimiento en una norma del bloque de la constitucionalidad, supone el reconocimiento de un hecho preconstitucional que se vendría simplemente a declarar. No sería así, de la Constitución de la que parte la soberanía constituida del Parlamento catalán, sino que, en cuanto nación, podría reivindicar el proceso político al que se remonta el origen de la nación catalana. Todas las aspiraciones de presencia internacional de Cataluña separada del Estado español, tendrían, sin duda, un mayor apoyo jurídico.

Este es precisamente el riesgo que se advierte desde otros procesos de reforma estatutaria, que ven en esta aspiración la culminación de los permanentes intentos de Cataluña de dotarse de una base constitucional sobre la que construir posteriormente el modelo de federalismo asimétrico¹².

De una parte, el hecho mismo que la enumeración de las Comunidades Autónomas se traslade, para facilitar el trámite de reforma constitucional, al Título VIII y no al artículo 2, hace que surja el temor de que las diferencias entre nacionalidad y región, que no han encontrado un lugar de expresión en el modelo autonómico del Título VIII, tengan un motivo para que se plantee su influencia en tal modelo, especialmente si las eventuales definiciones estatutarias de nación, nacionalidad, comunidad nacional, nacionalidad histórica y otras se acompañan como apellidos a la enumeración constitucional del listado de Comunidades.

En concreto, parece infantil no pensar que las Comunidades que en el pasado han argumentado ya la necesidad de que les sean reconocidos sus “hechos

¹¹ SOLÉ TURA, *Nacionalidades y nacionalismos en España*, Alianza Editorial. Madrid. 1985.

¹² AJA, *El Estado Autonómico. Federalismo y hechos diferenciales*. Alianza Editorial. Madrid. 1999.

diferenciales” no vayan a proseguir en la misma política, con el peso añadido de su reconocimiento diferenciado como nación.

Recordemos que estos intentos de diferenciación se han manifestado ya en determinados ámbitos, entre los que cabe señalar, la posibilidad de una distinta presencia en el Senado, o una diferente intensidad de su participación en dicha Cámara, ejercitando, incluso, poderes de veto. También, se ha reclamado una distinta presencia en la participación ascendente de las políticas comunitarias o un distinto uso del artículo 150.2 reservando determinadas transferencias a un conjunto de Comunidades a través de lo cual se consagraría la asimetría¹³.

Por ello no es de extrañar que se produzca una tendencia de todas las Comunidades Autónomas a abandonar el concepto de Región y de incorporarse a las denominaciones de nacionalidad, nacionalidad histórica, comunidad nacional u de forma más simple en incluir en el texto, sin darle un calificativo final, los elementos del concepto de nación. En definitiva, no cabe esperar que desde ninguna Comunidad Autónoma se quiera correr el riesgo de que una autolimitación en su calificación institucional como Comunidad política, pueda implicar en un futuro un trato distinto en el terreno competencial o financiero.

B) La reforma del Senado.

No se pretende en estas líneas abordar un tema tan extenso y estudiado como la reforma del Senado, de cuya funcionalidad se viene discutiendo en nuestro país, desde su misma aparición en el siglo XIX. El objeto de estas líneas es el de relacionar esta reforma con los procesos estatutarios en marcha¹⁴.

Para ello deberíamos partir de una reflexión inicial en cuanto a los tiempos. Los Estatutos serán reformados antes de que se acometa la reforma constitucional, lo

¹³ Sobre este debate, ver la obra colectiva Asimetría y cohesión en el Estado autonómico, MAP. Madrid. 1997.

que de entrada implica que, cuando se produzca la reforma constitucional, sin duda habrá que volver a modificar los Estatutos para adaptarlos a la reforma realizada.

Pero, al mismo tiempo, hay que pensar que algunas de las tensiones que se plantean desde las reformas estatutarias, podrían ser resueltas mediante una pronta reforma del Senado que canalizase las aspiraciones de mayor intervención en determinados asuntos que requieren o en los que se plantea como conveniente una mayor integración de los intereses autonómicos en los intereses estatales.

Este sería el caso de encontrar, a través de un Senado que asumiese plenamente su función de Cámara de representación territorial, una mayor pacificación de los conflictos competenciales al poder negociarse la integración en la norma estatal de los intereses autonómicos. Igualmente, en función de las competencias constitucionales del Senado, se produciría una participación de las Comunidades Autónomas en él representadas en los procesos de designación de los miembros de órganos constitucionales. También, sería posible articular a través de esta Cámara determinadas funciones de la participación ascendente de las Comunidades Autónomas en el sistema de toma de decisiones de cara a la unión Europea. Incluso, este proceso de reforma podría afectar, no sólo a la propia composición del Senado, sino a sus funciones constitucionales, dándole un mayor protagonismo en los procesos de aprobación de las Leyes orgánicas de aprobación de las reformas de Estatutos o de transferencia o delegación de competencias en los términos del artículo 150,2.

Ciertamente algunas de estas funciones podrían variar en relación con el tipo de composición que se prevea de esta Cámara. Si avanzase la propuesta de un Senado representación de los gobiernos autonómicos, de entrada desaparecería el carácter parlamentario de la Cámara, lo que le haría perder sus funciones de control político del Gobierno de la Nación. Además, sería discutible, en los términos que más

¹⁴ Ver en este sentido, las distintas aportaciones de AJA, ALBERTÍ y RUIZ, en la obra colectiva La reforma constitucional del Senado, CESPCO. Madrid. 2005

adelante veremos, que la participación de los gobiernos autonómicos en el Senado tuviese un carácter condicionante de la definición de las decisiones constitucionalmente atribuidas al Gobierno o al Congreso.

Cabría también pensar en una Senado como representación de territorios dotados de autonomía política, pudiendo variar el sistema electoral, en el sentido de ser los senadores elegidos directamente por el cuerpo electoral, lo que daría a la Cámara su máximo papel parlamentario o corresponder esta elección a los Parlamentos autonómicos, con lo que se lograría posiblemente una mejor articulación del mecanismo de alerta en respeto del principio de subsidiariedad comunitario.

Pero, además del hecho de que pueda fracasar esta reforma constitucional, por no ser fácil encontrar una fórmula que asegure a los partidos actualmente representados en esa Cámara una idéntica cuota de poder político, me interesa destacar un par de reflexiones sobre el propio papel del Senado.

En primer lugar, a mi juicio, hay que señalar que el tiempo no ha discurrido en balde y que una reforma que va a venir, en el mejor de los casos, 30 años después de que fue configurada esta Cámara en la Constitución puede que llegue ya cuando haya perdido gran parte de su sentido.

Puede señalarse una crisis del propio concepto sustentador de esta Cámara: la representación territorial. Si por representación territorial entendemos la representación de intereses territoriales como contrapuestos a los intereses generales, nos encontraremos con la dificultad de deslindar hoy día entre tales intereses generales y territoriales.

Recordemos que toda la conceptualización de pretender la existencia de unos “intereses propios” de los entes locales, fue destruida al señalarse que no existía una diferencia de naturaleza entre los intereses de los que son portadores los entes

locales y el resto de los niveles institucionales. El interés de la sanidad, de la educación, del medio ambiente, del transporte no son intereses que se puedan territorializar. Es más, si acudimos al listado competencial del artículo.148 estamos ante verdaderos intereses generales, cuya tutela se atribuye a la instancia autonómica.

La división competencial no produce una calificación del interés, sino que designa al ente responsable de su tutela. Por ello, el Senado en sus funciones constitucionales actúa sobre intereses generales, no territoriales, intereses que cada vez tienen una tendencia a la integración con intereses de dimensión supranacional e incluso mundial, como la sanidad, el medio ambiente, la seguridad, el libre comercio, etc.

Igualmente, desde la óptica de la representación política de los partidos que tienen una base electoral únicamente autonómica, se debe concluir que en el Congreso existe más pluralismo de partidos autonómicos que en el propio Senado y que si de alguna manera se ha manifestado el “hecho diferencial” de los nacionalismos vasco y catalán, e incluso del insularismo canario, ha sido mediante su presencia en el Congreso, donde a la postre se decidían los asuntos generales que afectan a las Comunidades Autónomas. Ciertamente esta realidad puede verse alterada en función de una composición del Senado realizada por los Gobiernos o por los Parlamentos autonómicos, no así si se mantiene el principio de elección directa de los senadores por los ciudadanos.

Pero también me interesa aportar alguna reflexión sobre la idea del Senado como Cámara de integración de los intereses autonómicos en los estatales. Se parte de la idea de que estamos ante un Estado complejo y que, por lo tanto, las Comunidades Autónomas, en cuanto que son Estado, deben poder participar en la conformación de la voluntad de tal Estado. Dejando a un lado la participación en la conformación de los intereses de España en la unión Europea, sobre los que, como

ya se ha indicado volveremos más adelante, es preciso señalar que esta participación tiene a mi juicio límites indudables.

Se plantea de este modo que una función del Senado sería procurar la articulación de los intereses autonómicos en la aprobación de la legislación básica, ya que en función de su extensión queda más o menos comprimida la potestad de desarrollo legislativo autonómico.

Que el Estado sea compuesto, no quiere decir que en todos sus elementos se tenga que dar una composición en la voluntad estatal de la autonómica. Si esto fuese así, el argumento tiene su vuelta inmediata de plantear también la intervención de la voluntad estatal en la articulación de la voluntad autonómica, pues, en cuanto Estado, no cabría desligarse de los intereses de que son portadores los entes autonómicos.

Cada instancia de poder territorial es responsable autónomamente de propio espacio competencial, con el mismo grado de autonomía política. Nuestro sistema constitucional hace, así, que el Gobierno de la Nación deba o pueda extender su oferta de transformación política dentro de todo su ámbito competencial, para lo cual es elegido a través de un proceso electoral que se concreta en la obtención de una mayoría en el Congreso del que depende.

En función de este juego de dependencia democrática, las políticas plantadas por el Gobierno, que políticamente depende del Congreso, no pueden ser bloqueadas en el Senado, de forma que lo pactado en el Senado, en base a los acuerdos de intereses territoriales que allí pudieran estar presentes, debería poder ser superado por la mayoría que sustenta al Gobierno en el Congreso. Más aún, en el hipotético escenario de un Senado compuesto por los Gobiernos autonómicos, no sería imaginable que una política del Gobierno de la Nación pudiera estar controlada hasta tal punto que para la superación del veto senatorial el Gobierno tuviese que lograr el acuerdo del partido de la oposición.

4.- La reforma constitucional y estatutaria como un reto de equilibrio y modernización.

No cabe la menor duda de que sería a todas luces necesario un acuerdo político que trasladase la necesidad de actualizar nuestra Constitución en términos de culminar el proceso de federalización funcional que se ha desarrollado a lo largo de este periodo de implantación del Estado autonómico.

No obstante, esta reforma constitucional que, sin duda, debe ser más amplia que la planteada por el Gobierno, debe resolver un elemento que ha sido capital en la elaboración en 1978 de nuestro texto constitucional: el elemento del equilibrio.

Hay dos realidades inexorables, nos encontramos ante un Estado estructuralmente distinto del que existía cuando fue concebida la Constitución. Se ha realizado una auténtica descentralización del poder a través de un proceso que, en los ritmos de su dimensión temporal y material, ha sido considerado uno de los ejemplos más valorados en el panorama de derecho comparado.

Se ha roto, así, la forma de gobierno con un único centro de decisión y es obligado hoy día no confundir que el hecho de obtener una mayoría absoluta en el Parlamento español no significa poder gobernar de forma absoluta el Estado. Cada Parlamento autonómico ejerce la parte de la soberanía constituida atribuida a la colectividad política que habita su territorio en el ejercicio de su ámbito de competencias.

Pero esta nueva realidad estructural, que articula una legitimación más inmediata de las políticas públicas, no puede abstraerse de que el modelo final es un modelo en que han aumentado las dosis de complejidad y que esta complejidad requiere importantes transformaciones desde la óptica de la modernización de tales

políticas. Debemos pasar así, de un Título VIII de creación del modelo a un Título VIII de funcionamiento del modelo.

Una de las claves de esta modernización exigida y que lentamente se va implantando, es la perspectiva de un resultado conjunto de la actuación de todas las instancias políticas implicadas en un asunto. El resultado social de las políticas públicas en un modelo descentralizado es siempre producto de una actuación plural. Por ello, la nueva reforma debe incidir esencialmente, no tanto en el volumen competencial, sino en las formas de este ejercicio competencial.

Se deben trasladar a la Constitución los principios de una actuación cooperativa y solidaria, facilitando los acuerdos tanto entre el Estado y las Comunidades Autónomas como de las Comunidades Autónomas entre sí, arrumbando por desfasados los límites actuales del artículo 145 y permitiendo acuerdos de colaboración en los que únicamente tengan que intervenir los ejecutivos autonómicos.

Igualmente debe reformarse en el mismo sentido, la articulación de los entes locales con las comunidades Autónomas, para que, sin detrimento de su autonomía, que podría reforzarse mediante la inclusión de materias de competencia municipal en el texto constitucional, puedan complementarse mejor los niveles competenciales de gestión que de forma común tienen atribuidos.

Pero además esta articulación interna de funcionamiento eficaz es cada vez más necesaria para situarnos en la mejor posición posible en el complejo entramado de las relaciones supranacionales, en el seno de la Unión Europea, e internacionales en el seno de sus distintos organismos.

Desde el momento en que gran parte de las decisiones políticas que nos afectan vienen ya adoptadas desde instancias que superan nuestro modelo estatal,

es imprescindible que se haga un dibujo claro y ágil de participación de todas los niveles de poder público que pueden aportar una mejor formulación de propuestas o una mejor consecución de resultados.

En definitiva, 25 años después del modelo autonómico, debemos adoptar el criterio de reformarlo para establecer, en primer lugar, las clarificaciones constitucionales precisas derivadas del propio proceso de descentralización, elevando como claves del sistema los principios de funcionamiento federal con los que hemos actuado en este tiempo y por lo cual en ellos debe encontrarse la clave del deseado equilibrio.

Pero, además, debemos incorporar elementos que mejoren nuestro sistema de descentralización para hacerlo globalmente competitivo en un entorno en el que las decisiones esenciales que afecten a los ciudadanos españoles van a ser adoptadas más allá del marco democrático-representativo típico de los Estados. El proceso de integración política europea es un ejemplo de cómo en su seno se puede llegar a tener un mayor o menor grado de influencia.

En muchos casos esta influencia se obtiene adelantándose a los procesos de propuesta o utilizando de la forma más eficaz las decisiones adoptadas a nivel comunitario. Por ello debemos de huir de los modelos de funcionamiento que retardan la adopción de una posición conjunta del Estado en el seno de los debates supranacionales. La reciente experiencia alemana es un preciso indicador en este sentido.

II.- LA REDEFINICIÓN POR LOS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA DE LA DISTRIBUCIÓN TERRITORIAL DEL PODER CONTEMPLADO EN LA CONSTITUCIÓN

1. Planteamiento de la cuestión.

Siguiendo una tesis inicialmente elaborada en el País Vasco a partir de 1997¹⁵, en Cataluña también se va a abandonar la idea de que no es posible una relectura interna de los Estatutos y de la Constitución que amplíen su marco competencial y de gobierno¹⁶ y que es necesario una reforma estatutaria.

Así, en el año 2002 en el Parlamento de Cataluña se iniciaron los trabajos preparatorios para promover una reforma estatutaria que dotase a dicha Comunidad de un mayor nivel de poder político mediante la creación de una “Comisión de Estudio para la profundización del autogobierno” entre cuyas conclusiones aparece ya la propuesta de iniciar la reforma estatutaria¹⁷.

Posteriormente, en el “Informe sobre la reforma del Estatuto” realizado en el seno del Instituto de Estudios Autonómicos de la Generalidad de Cataluña (publicado en julio de 2003) se recoge un planteamiento según el cual en Cataluña existiría un descontento generalizado entre las fuerzas políticas y la sociedad catalana, respecto del nivel de autonomía realmente alcanzado tras veinticinco años de puesta en funcionamiento del Estado de las Autonomías del que serían causante, entre otros motivos, la extensión que habría adquirido la legislación básica estatal y la utilización de los títulos horizontales como la ordenación de la economía y la igualdad en el ejercicio de los derechos fundamentales. Por ello se considera la posibilidad teórica que desde los Estatutos de Autonomía se pueda limitar o acotar el ámbito de dichas competencias estatales¹⁸.

En consecuencia, se realizan una serie de propuestas que, en lo que afecta a este trabajo, implican el abandono de la tesis doctrinal hasta entonces vigente según la cual, los Estatutos de Autonomía del máximo nivel, entre los que se incluye el de

¹⁵ Ver en este sentido, JIMENEZ ASENSIO, Reforma del Estatuto de Cataluña y ampliación de competencias, RVAP, nº 70, 2004, p.105.

¹⁶ Sobre esta relectura ver, ARGULLOL, Criteris per a un desenvolupament institucional, Institut d'Estudis Autonòmics, Barcelona.1999.

¹⁷ Bulletí Oficial del Parlament de Catalunya, VI Legislatura, nº 366,5 de diciembre de 2002.

Cataluña, habrían agotado ya la definición y descripción de su marco competencial, dentro del marco de respeto a las competencias reservadas al Estado en el artículo 149,1 y en aplicación del proceso atributivo competencial contenido en el artículo 149,3. Prueba de ello es que en estos veinticinco años de jurisprudencia constitucional y sobre un ámbito muy extenso de casuismo de conflictividad competencial entre el Estado y las CCAA, no se ha hecho aplicación de la cláusula residual del inciso final del artículo 149,3 que atribuiría al Estado las competencias no recogidas en los Estatutos de Autonomía¹⁹.

En palabras del Carles Viver, y pese a ser larga la cita, este descontento se manifiesta en el terreno del desarrollo competencial en los siguientes términos que son sumamente clarificadores de este nuevo punto de partida:

“ a lo largo de estos 25 años de Estado de las autonomías se ha hecho una “lectura reduccionista” de las competencias reconocidas en los Estatutos, de modo que finalmente los ámbitos materiales sobre los que las CCAA tienen competencias por regla general resultan fragmentados y de poco relieve político o práctico en términos de capacidad efectiva de transformación de la realidad social, económica y política; en la mayoría de los casos en esos ámbitos materiales puede intervenir el Estado estableciendo políticas, principios y reglas que las CCAA deben simplemente ejecutar o a lo sumo concretar. La exclusividad competencial se ha volatilizado y con ella la capacidad para fijar políticas propias o para pactar libremente políticas comunes. Ciertamente este modelo está *in nuce* en la Constitución y era una de sus posibles concreciones, pero quienes promueven la reforma consideran que en la práctica el modelo constitucional ha exacerbado sus rasgos menos favorables a la autonomía política, produciéndose un claro proceso de administrativización. Este fenómeno se ha producido, sobre todo, a base de dar un gran alcance material y funcional a las competencias básicas y

¹⁸ Planteamiento que motiva el trabajo de DE LA QUADRA-SALCEDO JANINI, ¿Es el Estatuto de Autonomía una norma capaz de modular el alcance de la legislación básica del Estado?

horizontales del Estado y de ampliar también el ámbito material de las competencias exclusivas del Estado. Es más, se afirma que el contenido de las competencias autonómicas queda con frecuencia a la libre disposición del legislador estatal, que puede fijar el alcance de las materias estatales - sobre todo las básicas y las llamadas horizontales - sin que existan pautas constitucionales objetivas y seguras que permitan un control jurisdiccional eficaz de esa labor concretizadora. El sistema estaría, por ello mismo, en gran medida desconstitucionalizado.”²⁰

Como reacción a este diagnóstico, en el Proyecto de Reforma del Estatuto de Cataluña, en la versión de la primera lectura de la Ponencia, en el capítulo I del Título V, se aborda una redacción de la tipología de las competencias autonómicas en las cuales se hace una definición de los conceptos de competencias exclusivas, compartidas y ejecutivas.

Así, en relación a las primeras de manifiesta que “en el ámbito de sus competencias exclusivas corresponde a la Generalidad de forma íntegra y excluyente la potestad legislativa, la potestad reglamentaria y la función ejecutiva”. En este sentido se entiende que estos ámbitos materiales declarados como exclusivos no podrían verse afectados por las competencias transversales del Estado, ni por la legislación básica.

Respecto de las competencias compartidas, “corresponden a la Generalidad la potestad legislativa, la integridad de la potestad reglamentaria y de la función ejecutiva en los casos expresamente previstos en este Estatuto. En ejercicio de estas competencias la Generalidad podrá establecer políticas propias o, cuando así lo decida libremente, la adopción de políticas comunes de acuerdo con lo establecido en el Título VI del Estatuto, en el marco de los principios, objetivos, estándares mínimos o normas que en cada caso determine el Estado. La Generalidad participará

¹⁹ JIMENEZ ASENSIO, op.cit., p.104.

en el establecimiento de estos principios, objetivos, estándares mínimos o normas de acuerdo con lo previsto en el Capítulo III del Título VI del Estatuto”. A este respecto, desde el Estatuto se delimita la función de legislación básica del Estado al establecimiento de principios, objetivos, estándares mínimos o normas y, además, dicha legislación básica deberá realizarse con la colaboración de la Generalidad en el marco de la Comisión Bilateral contemplada en el artículo 4 del Título VI del Proyecto de Estatuto.

En lo que se refiere a las competencias ejecutivas se declara que corresponde a la Generalidad “la potestad reglamentaria, que comprende la aprobación de reglamentos de desarrollo y ejecución de la legislación del Estado dictada para establecer la ordenación general de la materia, así como la integridad de la función ejecutiva que en todo caso incluye la potestad de organización de su propia administración, las actividades de planificación y programación, las facultades de intervención administrativa, la actividad registral, las potestades inspectora y sancionadora, la ejecución de las subvenciones y todas las otras funciones y actividades que el ordenamiento atribuye a la Administración Pública”. Además se establece que “corresponde a la Generalidad la competencia para ejecutar la legislación del Estado, excepto en los supuestos en que le esté expresamente reservada por la Constitución”. En este caso, se amplía el ámbito competencial declarado por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, que excluye de la competencia ejecutiva autonómica la aprobación de los reglamentos ejecutivos de las leyes estatales, y se altera el funcionamiento de la cláusula residual del artículo 149,3 de la Constitución, atribuyendo al ente autonómico, de manera residual, todas las competencias ejecutivas no expresamente reservadas al Estado.

2. La inconstitucionalidad de las revisiones del modelo de reparto competencial operadas desde los estatutos de autonomía.

²⁰ VIVER, La Reforma de los Estatutos de Autonomía, en el libro “La reforma de los Estatutos de Autonomía” de la serie FORO La estructura Territorial del Estado. CEPC. Madrid.2005.

Como puede observarse, a través de estas definiciones contenidas en esta tipología competencial, se rescribe, desde los Estatutos, lo que aparece dispuesto en al Constitución o bien se limitan las posibilidades de su interpretación, incluso en contra de la propia jurisprudencia del Tribunal Constitucional²¹.

Veremos, sin embargo, cómo esta operación no es posible realizarla desde un instrumento normativo tan específico como son los Estatutos de Autonomía.

A) El expansionismo del concepto del Estatuto como “bloque de la constitucionalidad”.

La tesis de la posibilidad de reordenar el reparto territorial de poder a través de los Estatutos de Autonomía se basa en la interpretación extensiva del concepto de bloque de la constitucionalidad, de suerte que si el Estatuto es Bloque de la Constitucionalidad, a través de su reforma se puede manipular el contenido del mismo bloque de la constitucionalidad, en su versión concreta del sistema constitucional de distribución de competencias entre el Estado y las CCAA .

Esta construcción es tributaria del concepto de “Constitución territorial” del Estado que integraría a los Estatutos en el “bloque Constitucional” desarrollado por ARAGÓN²². Así se pone de manifiesto en el trabajo de BARCELÓ que considera que los Estatutos “actúan como una norma de integración y coextensión directas de la propia normatividad constitucional” y que constituyen por ello una categoría intermedia entre la Constitución y el resto de las leyes, incluidas las leyes orgánicas²³.

²¹ Así lo destaca también JIMENEZ ASENSIO, *op.cit.* p.111.

²² ARAGÓN, *La reforma de los Estatutos de Autonomía*, Documentación Administrativa, nº 232-233, 1992-1993. p. 219.

²³ En efecto varios párrafos del trabajo de esta autora nos ponen tras esta pista:

“Los estatutos de autonomía son la norma institucional básica de la Comunidad Autónoma y, como tales establecen la titularidad de los poderes de naturaleza estatal (estatal-general, en los términos acuñados por el propio Tribunal Constitucional) que éstas habrán de ejercer, con lo cual, a su vez, determinan negativamente la parcela de poder de la que no es titular el llamado Estado central. De este modo, componen, conjuntamente con el texto constitucional lo que M.ARAGON denomina la “constitución territorial” del Estado (en la que no se integran normas distintas, ni siquiera las leyes del art.150 CE, que no establecen la titularidad del poder sino que sólo pueden condicionar su ejercicio). Es más, la Constitución no sólo difiere a los estatutos la organización territorial del poder del Estado, también difiere en parte la ordenación de las fuentes del derecho: los estatutos establecen su propia reforma y establecen, además, el sistema de fuentes de cada Comunidad Autónoma.

Por el contrario, entiendo, junto a otro importante sector doctrinal que no es posible construir una categoría según la cual, la colaboración normativa que realizan los Estatutos para determinar el ámbito competencial de las CCAA, implica el ejercicio de una potestad normativa jerarquizada al resto de las leyes, sino que, sólo es posible distinguir dos planos básicos, el de legislador constituyente y el de legislador constituido, distinguiéndose la labor de este último en función del principio de competencia, sin que exista en su ámbito una jerarquización de sus productos normativos ²⁴.

B) La delimitación de las competencias estatales realizada directamente por la Constitución.

Esta función extensiva del ámbito normativo de los Estatutos en realidad lo que plantea es la ocupación del papel que juega la propia Constitución, al confundir su función de atribución competencial a las CCAA con la del reparto competencial del Título VIII de la Constitución.

A mi juicio hay que dejar claro desde un principio que la función de reparto competencial ya esta realizada en la Constitución, en la forma contenida en el Título

En consecuencia, si la función de los estatutos es la de distribuir territorialmente el poder estatal y ordenan las fuentes del derecho, es claro que no sólo desarrollan la Constitución, sino que, en ejercicio de esta función, la integran y la extienden. Es también claro, pues, y siguiendo la terminología de M:ARAGON, que los estatutos no son “bloque de constitucionalidad”, sino que pertenecen al ámbito del “bloque constitucional”.

De este modo, los estatutos de autonomía, aunque no sean en nuestro ordenamiento leyes constitucionales, pues no existe entre nosotros este tipo normativo explícito y sea evidente su subordinación a la Constitución, constituyen una categoría normativa intermedia entre ésta y las demás leyes, incluidas las otras leyes orgánicas (excepto las del art.93.1): al ejercer la función de incorporar a sus mandatos las remisiones constitucionales y, al especificarlas, actúan como norma de integración y coextensión directas de la propia normatividad constitucional. Su posición en el ordenamiento es, pues, de clara superioridad respecto de las demás normas y ello debe tener forzosamente consecuencias en caso de colisión”, La posición de la Ley orgánica en el sistema de fuentes, versión mecanografiada, págs. 132 y 133.

²⁴ Esta es también la posición, entre otros de MUÑOZ MACHADO, quien recientemente se ha manifestado en contra de la concepción del Estatuto como norma que continúa el proceso constituyente: “Desde luego, los Estatutos de autonomía, tal y como están regulados en la Constitución de 1978 no tienen naturaleza de normas constitucionales: no son, formalmente, una Constitución. Sobre cualquier argumentación para demostrarlo porque ya hemos dejado su naturaleza de leyes orgánicas aprobadas de acuerdo con procedimientos especiales. Tampoco se reconoce en ninguna parte de la Constitución a dichas leyes el carácter de leyes constitucionales en sentido de que tengan un valor normativo equiparable. Se integran los Estatutos en el bloque de la constitucionalidad y sirven de parámetro para valorar la constitucionalidad de otras leyes (artículo 28 LOTC). Pero son normas inferiores de rango a la Constitución, pueden ser anuladas por el Tribunal Constitucional, y, como ya hemos indicado, se relacionan con las demás leyes del Estado preferentemente dentro del marco del principio de competencia, lo que implica equiparación en este punto a rango y fuerza normativa”, El mito del Estatuto-Constitución y las reformas estatutarias, Informe Comunidades Autónomas.2004 Instituto de Derecho público.2005.p.733.

VIII, terminándose en este punto el ejercicio de la función constituyente, que no puede ser alterada por ningún legislador constituido.

Esta forma de reparto competencial, al margen a las críticas del modelo y a su necesidad de modificación²⁵, está claramente determinada: las competencias del Estado son aquellas definidas en el artículo 149, 1 y 2; el resto de las materias son competencias autonómicas en la medida en que aparezcan recogidas en sus Estatutos (149,3); finalmente la cláusula residual para las materias fuera del 149,1 y 2, y tampoco incluidas en los Estatutos, juega a favor del Estado, si bien ya hemos precisado que, hasta el momento, el Tribunal Constitucional, en los numerosos conflictos competenciales que se han producido a lo largo de estos veinticinco años, ha encajado todas las materias y submaterias, bien en los títulos competenciales estatales, bien en los estatutarios.

Quiero destacar con este hecho tan conocido que es la Constitución y, por tanto, la obra directa del poder constituyente, el que actúa como instrumento directo de atribución de las competencias estatales, que nunca han necesitado de la existencia de Estatutos de Autonomía para poder ser ejercitadas. Es decir, que sí existe, desde este punto de vista, una reserva de Constitución en relación a la atribución de competencias al Estado, por lo que su nivel competencial no puede ser limitado desde ninguna otra norma interna debido al rango de indudable superioridad jerárquica de que goza la Constitución. Cuando el T.C. determina la extralimitación competencial del Estado, lo hace considerando que la actuación estatal ha desbordado los límites contenidos en la Constitución, sin que se interprete que desde los Estatutos se ha podido limitar el título competencial en sí contenido en los distintos apartados del art.149.

En cambio, en relación a las Comunidades Autónomas, su sistema competencial, en base al artículo 147, aparece atribuido, en primer lugar a una

reserva de Estatuto, el cual, a su vez, debe actuar dentro del marco establecido en la Constitución.

En consecuencia, las competencias estatales y autonómicas aparecen, en nuestro actual sistema constitucional en un plano ordinal diferente, sin que las primeras puedan ser contenido de los Estatutos, y sin que el marco competencial así establecido desde la Constitución, pueda ser objeto de remodelación por dichos Estatutos. De aquí que los listados competenciales estatutarios en ningún modo pueden alterar los previstos en la Constitución respecto del Estado.

Por ello, los intentos que, desde el proyecto de reforma del Estatuto de Cataluña, se hacen para interpretar la forma que los títulos competenciales estatales operan en el ámbito de dicha Comunidad, rebasan a mi juicio el marco de la Constitución.

En otros modelos de descentralización política, la propia Constitución hace una triple lista de materias, calificando una de ellas como competencia exclusiva del Estado, otra como competencias compartidas o concurrentes y otra como competencias exclusivas del ente territorial políticamente descentralizado.

Sin embargo el modelo español ha concluido girando en torno a una única lista, la del artículo 149, en la cual, por la propia interpretación del Tribunal Constitucional, desaparece el concepto de competencia exclusiva²⁶ y se declara que todas las materias:

- a) tienen algún aspecto en el que se produce una compartición competencial;

²⁵ Ver recientemente, BALAGUER, Comentario a “La reforma de los Estatutos de Autonomía” y TAJADURA, La reforma del Estatuto de Cataluña propuestas y límites, ambos en “La reforma de los Estatutos de autonomía”op.cit., pags. 41 y 74 respectivamente.

²⁶ Como señala BALAGUER, op.cit. p.48 “nuestro sistema, basado en la titularidad de competencias garantizada constitucionalmente por el Tribunal Constitucional, no permite la aplicación preferente sobre la base de la exclusividad sino de la

- b) este grado de compartición es mayor o menor según aparezca descrita la competencia estatal en el listado del artículo 149.

El sistema, en definitiva, se hace descansar sobre la interpretación última de la extensión de los títulos competenciales del Estado, ya que sólo su inexistencia permite la actuación del título competencial autonómico.

C) La función de LOAPA invertida del Proyecto de Reforma del Estatuto de Cataluña en cuanto al sistema competencial.

La reforma estatutaria liderada por Cataluña pretende reformar la correlación de títulos competenciales, desplazando desde el Estatuto el ámbito de extensión de los títulos competenciales del Estado atribuido a éste desde la Constitución. Ello implica, a mi juicio, una reforma encubierta del Título VIII que sólo corresponde realizar al constituyente y a través del procedimiento de reforma constitucional.

El procedimiento utilizado, que se base en dar una propia interpretación de los conceptos constitucionales relativos a las competencias exclusivas, compartidas y ejecutivas, ha sido expresamente rechazado por el Tribunal constitucional en su conocida Sentencia nº 76/1983, de 5 de agosto sobre la LOAPA.

Recordemos que esta Ley pretendía distar normas relativas al ámbito competencial de las Comunidades Autónomas para precisar el alcance de los conceptos jurídicos utilizados en el texto constitucional o para integrar las determinaciones constitucionales sobre el sistema de distribución de competencias.

De esta sentencia es clave al Fundamento Jurídico 4º en la cual podemos extraer la siguiente doctrina. En primer lugar, se produce una reflexión general del siguiente tenor:

titularidad de la competencia. Por ese motivo, el único ámbito en el que la prevalencia puede resultar operativa es el de las competencias concurrentes”.

“...Lo que las Cortes no pueden hacer es colocarse en el mismo plano que el poder constituyente realizando actos propios de éste, salvo en el caso en que la propia Constitución les atribuya alguna función constituyente. La distinción entre poder constituyente y poderes constituidos no opera tan sólo en el momento de establecerse la Constitución; la voluntad y racionalidad del poder constituyente objetivadas en la Constitución no sólo se fundan en su origen, sino que fundamentan permanentemente el orden jurídico estatal y suponen un límite a la potestad del legislador”.

A partir de aquí, en tres sucesivos apartados a), b) y c) va a sentar tres conclusiones esenciales:

Primera: Fuera de los Estatutos de Autonomía el legislador estatal no cuenta con una atribución general para incidir en el ámbito competencial autonómico. Esta nueva atribución o incidencia en el ámbito competencial autonómico sólo la puede hacer el Estado cuando cuente con atribuciones concretas y específicas.

Segunda: El legislador tampoco puede dictar normas que incidan en el sistema constitucional de distribución de competencias para integrar hipotéticas lagunas existentes en la Constitución.

Tercera: El legislador tampoco puede incidir indirectamente en la delimitación de competencias mediante la interpretación de los criterios que sirven de base a la misma.

Extendiéndose en esta última conclusión, el T.C. introduce una doctrina muy clarificadora:

“...el legislador ordinario no puede dictar normas meramente interpretativas cuyo exclusivo objeto sea precisar el único sentido, entre los varios posibles, que debe atribuirse a un determinado concepto o precepto de la Constitución, pues, al reducir las distintas posibilidades o alternativas del texto constitucional a una sola, completa de hecho la obra del poder constituyente y se sitúa funcionalmente en su mismo plano, cruzando al hacerlo la línea divisoria entre el poder constituyente y los poderes constituidos. No puede olvidarse, por otra parte, que, en la medida en que los términos objeto de interpretación son utilizados como criterios constitucionales de atribución de competencias, la fijación de su contenido por el legislador estatal supone, a su vez, una delimitación del contenido y alcance de aquellas competencias que se definen por referencia a ellos”.

En base a estas argumentaciones el T.C. va a declarar inconstitucionales los artículos de la LOAPA que hacían relación a las competencias exclusivas, compartidas y ejecutivas de las CC.AA.

Esta doctrina es perfectamente aplicable, como veremos, a los preceptos del Proyecto de Reforma del Estatuto de Cataluña antes comentados.

Así, dice el T.C. con relación a las competencias exclusivas autonómicas:

“El artículo 1^o²⁷ delimita en su primer apartado, el contenido de las competencias exclusivas, explicitando, por remisión a los artículos siguientes, cuáles son los supuestos constitucionales en los que el Gobierno y las Cortes Generales pueden interferir en el libre ejercicio de las potestades legislativas y ejecutivas de las Comunidades Autónomas; como límites a dicho ejercicio

²⁷ Artículo 1^o- 1. En las competencias que sean exclusivas de las Comunidades Autónomas de acuerdo con la Constitución, sus Estatutos de Autonomía y la legislación del Estado, a la que aquella o éstos se remitan, el Gobierno y las Cortes Generales no podrán interferir el libre ejercicio por las Comunidades Autónomas de sus potestades legislativas o ejecutivas, fuera de los casos previstos en la propia Constitución y que, en estricta aplicación de la misma se regulen en los artículos siguientes. 2. El ejercicio de dichas competencias no será obstáculo para la actuación por el Estado de las que a éste se reservan por la Constitución, ni podrán

establece, en el apartado segundo, la actuación por el Estado de sus propias competencias, así como el cumplimiento de los deberes que a las Comunidades Autónomas impone la Constitución, especialmente en los artículos 138 y 139.

Este precepto incide, con carácter general, en el alcance y contenido funcional de las competencias exclusivas de las Comunidades Autónomas, lo que determina su inconstitucionalidad de acuerdo con las razones expuestas en el fundamento jurídico cuarto”.

En la reforma estatutaria catalana, se establece precisamente, una norma interpretativa, cierto que de signo contrario, pero igualmente interpretativa al determinar que, cuando el Estatuto contemple competencias exclusivas, “corresponderá a la Generalidad de manera íntegra y excluyente la potestad legislativa, la potestad reglamentaria y la función ejecutiva” ya que incide con carácter general en las competencias estatales imponiéndoles, genéricamente, un límite establecido en el Estatuto que se pretende anteponer a la propia interpretación del resto del marco competencial estatal que se pueda derivar de la interpretación del artículo 149. CE.

Con relación al concepto de competencias compartidas, el TS declarará:

“El artículo 2²⁸ es una norma meramente interpretativa que establece una sinonimia entre los términos “bases”, “normas básicas” y “legislación

excusar el exacto cumplimiento por las Comunidades Autónomas de los deberes que ante el propio Estado les imponen la Constitución y, en especial, los artículos 138 y 139 de aquella.

²⁸ Artículo 2.- 1. Siempre que la Constitución o los Estatutos de Autonomía de las diferentes Comunidades Autónomas empleen las expresiones “bases”, “normas básicas”, “legislación básica” u otras de idéntico significado para referirse a la competencia normativa del Estado, se entenderá que corresponde a las Cortes generales o, en su caso, al Gobierno la determinación de los principios y reglas esenciales de la regulación de la materia de que se trate y, en todo caso, los criterios generales y comunes a que habrán de acomodarse necesariamente las normas autonómicas de desarrollo para garantizar la igualdad básica de todos los españoles, la libertad de circulación y establecimiento de personas y bienes en todo el territorio español y la imprescindible solidaridad individual y colectiva. 2. Las bases que, en cada caso, establezca la legislación estatal, respetarán siempre las potestades de desarrollo legislativo que puedan corresponder a las Comunidades Autónomas y no podrán reservar al Gobierno poderes reglamentarios y de ejecución, salvo en los supuestos que, de conformidad con la Constitución y los Estatutos de Autonomía, deban considerarse contenido básico de la regulación legal, por afectar a intereses generales de la Nación o exigir su tratamiento prescripciones uniformes.

básica” y otras que no se concretan; fija el alcance de las competencias normativas del Estado al definir y delimitar el contenido jurídico de dichas expresiones y determina el órgano competente para regular el contenido idéntico que, según su interpretación, tienen todas ellas.

Es evidente que cuando el legislador estatal dicta una norma básica, dentro del ámbito de sus competencias, está interpretando lo que debe entenderse por básico en el correspondiente caso concreto, pero como hemos señalado anteriormente no cabe confundir esta labor interpretativa del legislador con la producción de normas meramente interpretativas, que fijen el contenido de los términos de la Constitución con carácter general, cerrando el paso a cualquier otra interpretación”.

En lo que nos afecta, el mencionado artículo 2 LOAPA, imponía la interpretación del concepto de competencia básica estatal y sus efectos con relación a la legislación autonómica de desarrollo. Esta es, igualmente, la tarea que se realiza en la reforma estatutaria catalana, cuando, en una primera parte, se dice que “en las materias que el Estatuto atribuye a la Generalidad de forma compartida con el Estado, corresponde a la Generalidad la potestad legislativa, la integridad de la potestad reglamentaria y de la función ejecutiva en los casos expresamente previstos en este estatuto”. Es decir, que se excluye de la interpretación de la competencia básica estatal que esta pueda extenderse al ejercicio de la potestad reglamentaria y de la función ejecutiva en favor del Estado.

Además, la nueva norma estatutaria determina, entre otros extremos, que “en el ejercicio de estas competencias, la Generalidad podrá establecer políticas propias en el marco de los principios, objetivos, estándares mínimos o normas que en cada caso establezca el Estado”. Pues bien, también aquí se produce una interpretación del sentido que debe de tener la normativa básica estatal, impidiendo otras interpretaciones del este título competencial establecido en la Constitución.

En este sentido, es significativo que el Parlamento de Cataluña, entre los argumentos que opuso en su momento a constitucionalidad del artículo 2 de la LOAPA se encontraba el de destacar como la doctrina española había constatado la imposibilidad de delimitar a priori el contenido de las normas básicas, limitándose a enunciar, como regla fundamental el que dichas normas debían dejar un espacio suficiente a la legislación de desarrollo.

Finalmente, la LOAPA también se refería en su artículo 7²⁹ a la interpretación que debía darse al concepto de competencias ejecutivas de las Comunidades Autónomas. El T.C. recoge una impugnación del la Generalidad de Cataluña por la que se entendía que dicho artículo realizaba “una función interpretativa al dar a entender que en el Estado de las Autonomías la potestad reglamentaria viene a ser un complemento normal de la potestad legislativa”. Ante lo cual el T.C. entendió que:

“...cabe hacer al apartado en cuestión la misma objeción que venimos haciendo a los artículos anteriores, pues, en la medida en que en él se determina con carácter general el alcance de la potestad de ejecución de las Comunidades Autónomas”, incide en el sistema de distribución competencial”.

En el supuesto de la actual reforma estatutaria, se determina, en una interpretación opuesta a la de la LOAPA, que “en las materias en las que el Estatuto atribuye a la Generalidad la función ejecutiva, le corresponde la potestad reglamentaria, que comprende la aprobación de reglamentos de desarrollo y ejecución de la legislación del Estado dictada por establecer la ordenación general de la materia, así como la integridad de la función ejecutiva que en todo caso incluirá la

²⁹ Artículo 7º.- 1. En los supuestos en que las Comunidades Autónomas sólo les corresponda la ejecución de la legislación del Estado, éstas deberán sujetarse a las normas reglamentarias que las autoridades estatales dicten, en su caso, en desarrollo de aquella, sin perjuicio de la facultad de organizar libremente sus propios servicios.

2. El gobierno velará por la observancia por las Comunidades Autónomas de la normativa estatal aplicable y podrá formular los requerimientos procedentes, a fin de subsanar las deficiencias en su caso advertidas.

Cuando tales requerimientos sean desatendidos o los Autoridades de las Comunidades Autónomas nieguen reiteradamente las informaciones requeridas, el Gobierno procederá, en su caso, en los términos previstos en el artículo 155 de la Constitución”.

potestad de organización de su propia administración, las actividades de planificación y programación, las facultades de intervención administrativa, la actividad registral, las potestades inspectoras y sancionadoras, la ejecución de las subvenciones y todas las otras funciones y actividades que el ordenamiento atribuye a la Administración Pública”. En esta redacción, de una parte, se realiza una interpretación, opuesta a la de la LOAPA, pero del mismo tenor, al decirse ahora que no correspondería al Estado ejercer la potestad reglamentaria en las materias en las que tuviese atribuida la potestad legislativa y, de otra, se determina cual es el contenido que debe darse al concepto de función ejecutiva.

A mi juicio, en estas regulaciones estatutarias, estamos claramente ante una reproducción, si bien que en el sentido justamente inverso, de la filosofía que acompañaba la LOAPA de reinterpretar lo dispuesto en la Constitución, estableciendo una limitación, una fijación, de las posibles interpretaciones de los conceptos constitucionales y reconduciéndolas a una sola de ellas. La consecuencia de ello es que estarían rebasando el marco constitucional dentro del cual deben redactarse los Estatutos al redimensionar dicho marco constitucional, limitando de forma interpretativa el contenido que debe otorgarse a los conceptos de competencia exclusiva, compartida y ejecutiva.

En el informe del Instituto de Estudios Autonómicos de la Generalidad de Cataluña, realizado tras el texto resultante de la primera lectura de la Ponencia y que es el que hemos utilizado en este trabajo, se hace eco de esta crítica, según la cual el proyecto de reforma “estaría haciendo una función de LOAPA invertida al interpretar el alcance y el contenido de las competencias autonómicas e, indirectamente, de las estatales”.

Frente a ello, el Instituto entiende que, en base a la propia STC 76/1983 sobre la LOAPA, lo que se habría negado al legislador ordinario estatal se habría admitido en favor del legislador estatutario. El argumento central es el siguiente:

“Esta sentencia, en su fundamento jurídico 5 è, deja muy clara la distinción entre las funciones de atribuir competencias, delimitar su ámbito y ejercitarlas concretando su contenido: las dos primeras funciones, desde el punto de vista de los límites constitucionales, pueden ser llevadas a cabo por los Estatutos, correspondiendo la tercera en exclusiva al titular de la competencia respectiva. A diferencia de lo que sucede con las leyes ordinarias del Estado, los Estatutos pueden interpretar de forma vinculante la Constitución. Si se quiere decir así, pueden hacer efectivamente de LOAPAS invertidas.”

Esta lectura, no se corresponde con lo que es la doctrina del Tribunal Constitucional, ni con lo manifestado más recientemente por la doctrina.

En efecto, en la sentencia de la LOAPA se trataba de abordar el problema de si el Estado podía limitar el contenido competencial establecido en los Estatutos de autonomía mediante un reinterpretación del alcance de los conceptos jurídicos utilizados en la Constitución con relación al sistema de distribución de competencias. Por ello, no es una sentencia donde se aborde directamente el tema de si los Estatutos pueden realizar esta tarea de reinterpretación constitucional con motivo de realizar su función de atribución general de competencias a las Comunidades Autónomas.

El Tribunal parte que de una distinción entre poder constituyente y poder constituido, que el modo alguno puede superar el legislador estatutario, ya que como señala el Tribunal, la función constituyente está vedada al legislador estatal “salvo cuando la propia Constitución le atribuya una función constituyente”, función que en modo alguno realiza cuando actúa como legislador estatutario.

Con relación a los Estatutos, el Tribunal en esencia se limita a decir, en al FJ 4 a) –la cita del 5 è que hace el Instituto no se corresponde con la realidad - que son instrumentos para realizar una atribución general de competencias a las Comunidades Autónomas: “Son los Estatutos de Autonomía las normas llamadas a fijar “las competencias asumidas dentro del marco establecido en la Constitución”, articulándose así el sistema competencial mediante la Constitución y los Estatutos, en los que éstos ocupan una posición subordinada a ella”.

De esta primera declaración del Tribunal, se desprendería, en todo caso, una interpretación contraria a la que hace el Instituto de Estudios Autonómicos. En efecto, el TC , de una parte, recuerda que la función de los Estatutos es fijar las competencias autonómicas, de otra, que esta función se realiza dentro del marco de la Constitución y, por último, que el Estatuto está jerárquicamente sometido a la Constitución. Tres afirmaciones que nos alejan de la interpretación de que el Estatuto es un norma apta para reinterpretar los conceptos constitucionales utilizados en el sistema de reparto competencial, que es el objeto esencial de la cuestión a debatir.

A continuación el FJ 4 a) se dice que, siendo así lo anterior, el Estado puede intervenir en el reparto competencial también con otro tipo de leyes, pero en este caso, siempre que exista una atribución concreta y específica. Es decir que, es por oposición a estas leyes de atribución concreta, cuando el TC se refiere a la atribución general de deslinde de competencias que poseen los Estatutos. Pero este término de “deslinde de competencias” en modo alguno esta incluyendo una reformulación de los conceptos constitucionales contenidos en el Título VIII.

Por ello, a los Estatutos le son de aplicación las afirmaciones contenidas en los apartados b) y c) del FJ 4 que ya vimos anteriormente donde se proscriben las normas integradoras de lagunas y las meramente interpretativas.

En primer lugar, porque, no se establece una diferencia, como en caso del apartado a), entre legislador estatal ordinario y estatutario, sino que es una doctrina predicable de todo legislador constituido, dentro de cuyo ámbito quedan incluidos los Estatutos de Autonomía. Pero, es más, no tendría ningún sentido para el establecimiento de cualquier sistema competencial, que si el TC. ha rechazado que el legislador realizase una reacomodación de los títulos competenciales, porque suponía alterar lo establecido por el constituyente, se pretendiese sostener que sí autorizaba a que, desde cada Estatuto, se pudiese realizar esta reacomodación de interpretaciones del texto constitucional, resultando que la Constitución tendría un distinto sentido con relación a cada Comunidad Autónoma en virtud de lo establecido en cada Estatuto.

En consecuencia, en modo alguno está legitimado constitucionalmente que un Estatuto realice una función de LOAPA invertida, como hemos visto que efectivamente hace, en lo relacionado a la definición de los conceptos de competencia exclusiva, compartida y ejecutiva, la reforma estatutaria catalana, ya que, al realizar interpretaciones que precisan el único sentido que debe atribuirse a un concepto constitucional, traspasa la línea que corresponde al constituyente.

BALAGUER³⁰ comparte esta interpretación de entender que en la reforma estatutaria contiene disposiciones interpretativas cuando señala que:

“..no creo que el Estatuto pueda legítimamente decir que en un ámbito en el que al Estado le corresponden las bases de acuerdo con la Constitución, el Estado no podrá dictar esas bases porque el Estatuto haya calificado como exclusivo ese perfil competencial (que, en sentido estricto no lo es). Esa previsión (que podría considerarse inconstitucional por tratarse claramente de una disposición interpretativa), resultaría, además inoperante, porque al final, el Tribunal Constitucional interpretará el concepto de exclusividad de los

³⁰ Op.cit. p. 49.

Estatutos como lo ha hecho siempre, de acuerdo con las previsiones constitucionales, legitimando cualquier intervención estatal que se mueva dentro del marco de estas previsiones”.

Igualmente TAJADURA³¹ entiende que la operación propuesta por el legislador catalán de redefinición del reparto del poder entre el Estado y las Comunidades Autónomas, excede del marco constitucional:

“lo que se nos propone desde Cataluña es “constitucionalizar” el modelo a través de la reforma de los Estatutos. En este sentido, el problema radica en de esta forma se modifica la Constitución sin acudir al procedimiento de reforma. Y ello porque se redefine el reparto del poder en beneficio de las instancias autonómicas y en detrimento de los poderes centrales, lo cual implica una mutación de la Constitución a través de la reforma estatutaria. Mutación cuya legitimidad suscita numerosas dudas”.

También JIMENEZ ASENSIO, aún partiendo de la consideración diferencial del Estatuto como norma que “tiene como función constitucional primigenia definir cuáles son las competencias de cada Comunidad Autónoma”, entiende que, en la medida en que se realiza una concreción de conceptos constitucionales, se arriesga de caer el ámbito de la inconstitucionalidad:

“Aún así, que el estatuto de Autonomía a través de una reforma sea la norma que *concretice* en cada caso y de forma minuciosa cual es el alcance de los enunciados constitucionales (y sobre todo que ese alcance *contradiga* hasta cierto punto la lectura que de esos enunciados constitucionales ha venido haciendo el Tribunal Constitucional) resulta, en mi opinión, una opción que presenta un alto riesgo desde el plano de su constitucionalidad”.

³¹ Op.cit. p. 71.

3. La inconveniencia de la forma de revisión del modelo de normativa básica estatal.

Hemos visto que, de la combinación de la definición de los conceptos de competencia exclusiva y compartida, se propone un sistema con arreglo al cual, en primer lugar, en el ámbito las competencias que acoja como exclusivas cada Comunidad Autónoma no podrá entrar a operar la competencia básica del Estado; en segundo término, en el ámbito de las competencias compartidas las bases no pueden ser desarrolladas mediante normas reglamentarias; y, finalmente, en el territorio de Cataluña las bases estatales sólo operan como principios o estándares mínimos a la hora de ejercer la Generalidad la legislación de desarrollo.

Este modelo implica, desde la perspectiva de su generalización, que cada Estatuto concrete el concepto de norma básica desde una perspectiva diferente, lo cual sitúa la norma básica fuera de su contexto y nos enfrentaría con un sistema en que las bases tendrían una distinta penetración en la legislación autonómica, no en base a la interpretación de la Constitución, sino en cuanto a lo dispuesto en cada Estatuto. Es decir, nos alejaríamos de toda perspectiva federalizante de nuestro sistema autonómico, retrocediendo de los pasos dados hacia la equiparación de todas las Comunidades Autónomas que, como ha sido destacado, es el espíritu que contiene la Constitución³². Es más, este planteamiento del Parlamento de Cataluña aparece como una resistencia a que el proceso de evolución del Estado de las Autonomías se encamine hacia la plena federalización³³.

Desde otro orden de cosas, el modelo limitaría gravemente la salvaguarda de los intereses generales que están detrás de la atribución al Estado por la Constitución de la legislación básica. Como señalaba JIMENEZ CAMPO, “definir lo que sea básico

³² En este sentido son paradigmáticas las palabras de RUBIO LLORENTE, cuando señala que “el espíritu de la Constitución lleva a la abolición de toda diferencia, porque la equiparación competencial de todas las Comunidades Autónomas es la solución congruente con el principio de igualdad”, Sobre la conveniencia de terminar la Constitución antes de acometer su reforma, en “La forma del poder”.CEC.1993. p.172.

es afirmar lo que los intereses generales (nacionales) demandan como regulación uniforme en ciertos ámbitos y esta determinación debe ser adoptada, en un principio, por el órgano de representación nacional”³⁴. En esta misma línea el sistema propuesto que elimina la posibilidad de que aparezcan normas básicas en reglamentos estatales, implica una desprotección de intereses generales, especialmente en los ámbitos de la sanidad y el medio ambiente que no aparece justificada.

Piénsese que fue la misma Sentencia de la LOAOPA la que, al analizar el concepto de leyes de armonización, indicó que éstas sólo podrían dictarse legítimamente cuando el Estado no poseyese otros instrumentos para garantizar la armonía exigida por el interés general. Es decir, que, en la medida en que los intereses generales pudiesen ser protegidos desde los títulos competenciales que la Constitución atribuye al Estado, como los relativos a la legislación básica, no era procedente que acudiese a la legislación armonizadora.

Otra consecuencia nociva para el sistema de funcionamiento del Estado de las Autonomías, derivaría de la petrificación de lo básico impidiendo una de sus características esenciales, el de la variabilidad de lo básico³⁵. Precisamente el Parlamento de Cataluña, cuando se opuso al artículo 2 de la LOAPA uno de los argumentos esgrimidos iba en el mismo sentido al alegar que:

“el carácter de Ley orgánica de la norma objeto de impugnación, por el efecto de congelación de rango, impide la valoración en cada momento, por cada ley de bases concreta, de lo que es fundamental en cada situación, siendo así que una norma puede perder el carácter básico fundamental, tanto

³³ Así lo ve también TAJUELA para el cual “la resistencia a una tal operación reformista, sólo puede fundarse en el rechazo a la homogeneización que la misma implica, esto es, en la oposición a que mediante esta vía quede constitucionalizado si ambages el principio de igualdad federal” *op. Cit.* P.75

³⁴ JIMENEZ CAMPO, ¿Qué es lo básico? *Legislación Compartida en el Estado Autonómico*, REDC, nº 27 1989, p. 61.

³⁵ Señalaba, así, GARCIA DE ENTERRIA, que “la calificación de lo que en cada momento pueda entenderse de interés general, a efectos de su inclusión en una regulación básica, calificación que puede ser perfectamente variable, e incluso opuesta, si atendemos tanto a las distintas coyunturas, como, especialmente, a la diversidad de opciones políticas que garantiza el “valor superior” del pluralismo político proclamado en el artículo 1.1 de la Constitución”, *Estudios sobre autonomías territoriales*, Civitas. Madrid.1985, p. 312.

por una mutación en la realidad social como por un cambio en el sistema normativo”.

Al argumento de la congelación de rango, habría que añadir el derivado del especial procedimiento de reforma que tiene un Estatuto de Autonomía como el de Cataluña, que implica un acuerdo bilateral y un refrendo popular posterior.

Finalmente, debe señalarse que el intento de eliminar el efecto de los títulos horizontales estatales, hace olvidar que en aquellos sistemas constitucionales como el norteamericano, en el cual no se contemplaban tales títulos, la doctrina del Tribunal Supremo ha introducido cláusulas como la de comercio, o principios como el de los poderes implícitos o el de la *preemption* para permitir que desde la Federación se atiendan debidamente la tutela de los intereses que el sistema constitucional deja en sus manos.

III.- LA PARTICIPACIÓN AUTONÓMICA EN LA UNIÓN EUROPEA

1.- Introducción.

Como punto de partida de este estudio, me interesa subrayar el carácter absolutamente peculiar que, tanto en el terreno de la tipología de organizaciones internacionales, como en el del reparto de poderes o en el de la integración del sistema de fuentes, tiene la Unión Europea³⁶.

Sus mecanismos de funcionamiento combinan reglas típicas del Derecho internacional y del Derecho constitucional en un ensayo histórico que todavía no ha generado ningún ejemplo similar. Por ello, ha de tenerse una suma prudencia a la hora de establecer desde la reflexión teórica, determinados componentes dogmáticos que olviden que nos encontramos ante un proceso permanente de construcción

³⁶ Ver en este sentido, CHITI, Diritto Amministrativo Europeo, 2ª Ed. Giuffrè Milano. 2004. Traducción española de la 1ª ed. Derecho administrativo europeo, Madrid, Civitas. 2002.

política en el que su componente principal es el acuerdo entre los Estados miembros del que forman parte³⁷.

Estas reflexiones me sirven para decir desde el principio que en la lógica de los procesos históricos que han tenido lugar en la Unión Europea el problema de la participación de los entes subestatales en los procesos de toma de decisión comunitarios ha ocupado un lugar absolutamente marginal y en cualquier caso su relevancia ha tenido siempre una perspectiva absolutamente funcional como administración periférica de la unión, es decir como administración ejecutiva de las decisiones adoptadas en el seno de las Instituciones comunitarias.

En realidad el problema de esta participación sólo está presente en muy pocos Estados miembros³⁸, por lo que hay que entender que, desde la perspectiva de los demás Estados que carecen de una estructura interna de descentralización política, no se preste atención a la esta dimensión de la política europea.

Es más si tenemos en cuenta el ingreso de los últimos diez países de la Europa del Este, habremos de darnos cuenta que ninguno tiene estructura interna de descentralización política, que algunos de ellos provienen de una escisión previa, como Chequia y Eslovaquia y que muchos de ellos tienen una población que puede equipararse a la de la población de entidades subestatales de los principales países descentralizados. Ello hace que desde el punto de vista de estos países, la dimensión regional de Europa sea vista como una competidora política, cuya relevancia no forma parte del círculo de sus intereses nacionales.

Esto no significa que, precisamente para los países internamente descentralizados, la perspectiva comunitaria suponga un reto para su funcionamiento interno, tanto por razones de respeto al equilibrio constitucional interno, como a la mejor defensa de los intereses generales del Estado en sí. Pero no se debe

³⁷ CASSESE, *Lo spazio giuridico globale*, Laterza, Roma-Bari.2003. p.27 y ss.

confundir, la importancia que este asunto puede tener en un conjunto de Estados miembros, con la que se contempla desde la óptica comunitaria.

Por tanto, en mi opinión, el punto inicial del que debemos partir es, de una parte, que el problema de la participación autonómica en la Unión Europea tiene una distinta perspectiva desde el Derecho comunitario y desde el Derecho constitucional interno y, de otra, que, en todo caso, participar en la Unión Europea implica participar en un sistema complejo y peculiar de toma de decisiones que no tiene parangón en los modelos estatales e internacionales.

2.- Los efectos del ingreso de España en la Unión Europea en el modelo de Estado de las Autonomías como una dimensión del proceso de integración.

Desde la anterior perspectiva, no puedo compartir la tesis del profesor Alberti³⁹ de que el ingreso de España en la unión Europea haya tenido unos efectos que se califiquen de doble centralización.

A mi juicio el concepto de centralización es muy limitado y no refleja lo que es un proceso político de integración que contiene, entre otros aspectos, la dimensión de la ciudadanía europea y la ruptura de las fronteras políticas y comerciales y la creación de la moneda única. Es más ajustado contemplar el ingreso de España en Europa como un efecto de expansión y de coparticipación en un ámbito de decisiones que no hubiesen sido posibles desde la dimensión puramente estatal.

Por ejemplo, no se puede contemplar la política agrícola común, únicamente como un proceso de centralización de decisiones, sino también de consolidación de intereses locales o regionales que de otra forma hubiesen sido imposibles de garantizar.

³⁸ En realidad Estados miembros con una plena descentralización en territorios que gozan de potestades legislativas solo son cinco: Alemania, Austria, Bélgica, España e Italia.

³⁹ ALBERTÍ, Las Comunidades Autónomas en la unión Europea: las nuevas perspectivas del Tratado Constitucional y la participación interna, en "Las Comunidades Autónomas en la Unión Europea" CESPACO. Madrid, 2005.

De este modo, no se tienen en cuenta tres perspectivas que convendría poner sobre la mesa. El hecho de que se focalize, como un efecto centralizador en el seno de las Instituciones Europeas, el que sea el Gobierno de España quien participe en el seno del Consejo Europeo y del Consejo, obedece a soslayar el dato de que estamos contemplando la parte más intergubernamental del sistema institucional europeo, donde se actúa de la forma más próxima al Derecho internacional.

De esta forma, no es, a mi juicio, correcto plantear el ejercicio de estas competencias estatales como un efecto de centralización, como no lo es el caso en el que el Estado suscribe un Tratado Internacional o actúa en el seno de una Organización Internacional, como pueda ser la Organización Mundial de Comercio, con relación a competencias que internamente corresponden a las Comunidades Autónomas. No hay tal centralización en este caso, sino la natural inserción del ordenamiento estatal en su conjunto dentro de las reglas propias del Derecho internacional, en el que sólo son sujetos jurídicos los Estados.

Igualmente, otro aspecto de las peculiaridades que lleva consigo la dimensión de integración política que se produce en el seno de la Unión Europea tiene como resultado una ampliación de las competencias que internamente corresponden a las Comunidades Autónomas por la atenuación del concepto de relaciones internacionales que tienen lugar en su seno⁴⁰.

El hecho de que el concepto comunitario de “mercado interior” haya eliminado las fronteras comerciales y de control sanitario de mercancías, ha provocado, a su vez, que el Tribunal Constitucional considere que son suficientes las competencias autonómicas de comercio y de sanidad interior para que los productos españoles puedan circular por toda Europa, sin que el Estado pueda alegar sus competencias

⁴⁰ En la STC 165/1994, en el FJ 4 se declara: “...cabe estimar que cuando España actúa en el ámbito de las Comunidades Europeas lo está haciendo en una estructura jurídica que es muy distinta de la tradicional de las relaciones internacionales. Pues el desarrollo de proceso de integración Europea ha venido a crear un orden jurídico, el comunitario, que para el conjunto de los Estados componentes de las Comunidades europeas puede considerarse a ciertos efectos como `interno`”.

de sanidad y comercio exterior para interponer su actuación administrativa con relación a los productos que circulan más allá del territorio español⁴¹.

Además, debe recordarse que, en lo que se refiere a la ejecución del Derecho comunitario, el Tribunal Constitucional dejó sentada con absoluta claridad, desde su STC 252/1988, que deben aplicarse las reglas internas de delimitación competencial entre el Estado y las CC.AA⁴².

Finalmente, cabe recordar que la anterior doctrina no ha sido alterada ni siquiera desde el punto de contemplar la responsabilidad ante las Instituciones comunitarias por vulneración del Derecho comunitario, donde aparece proclamado el principio de la imputación de la responsabilidad al Estado⁴³. Es decir, pese a que pudiesen ser las CC.AA, quienes incumplan el Derecho comunitario y este ordenamiento recoja la regla derivada del Derecho internacional de la responsabilidad del Estado y que el artículo 93 atribuya a las Cortes o al Gobierno la garantía del cumplimiento de los Tratados, el Tribunal Constitucional ha entendido, que, incluso cuando la Comisión Europea denunciase un incumplimiento de una CC.AA., ello no atribuye al Estado ningún título de intervención.

En definitiva, en mi opinión el proceso de integración europea ha tenido una manifestación en el seno del ordenamiento español que debe calificarse de plural y compleja y que se encuentra insertado, de la mano del Tribunal Constitucional, en un

⁴¹ En este sentido es significativa la STC 236/1991, en cuyo FJ 9 puede leerse: “La consolidada doctrina constitucional, anteriormente referida, según la cual el ingreso de España en la CEE y la consiguiente transposición de las normas de derecho comunitario derivado no altera las reglas constitucionales de distribución de competencias quedaría sin contenido si se aceptase la aplicación extensiva del título de comercio exterior que propugna el Abogado del Estado, pues tal aplicación acabaría por excluir siempre a las CC.AA. en cualquier materia relacionada con el derecho comunitario, ya que sería muy difícil encontrar normas comunitarias que no tuvieran incidencia en el comercio exterior, si ésta se identifica, sin más matización, con comercio intracomunitario”.

⁴² En la STC 236/1991, en su FJ 9, se reflejan con claridad los elementos de esta doctrina: “la traslación de la normativa comunitaria derivada al derecho interno ha de seguir necesariamente los criterios constitucionales y estatutarios de reparto de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas, criterios que, ... no resultan alterados ni por el ingreso de España en la CEE ni por la promulgación de normas comunitarias.... La consolidada doctrina constitucional anteriormente referida, según la cual el ingreso de España en la CEE y la consiguiente transposición de las normas de derecho comunitario no altera las reglas constitucionales de distribución de competencias... En suma, la ejecución del derecho comunitario corresponde a quien materialmente ostente la competencia, según las reglas de derecho interno, puesto que no existe una competencia específica para la ejecución del derecho comunitario...”

⁴³ Artículo 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

marco interpretativo respetuoso del pluralismo político interno proclamado desde nuestra Constitución.

3.- La participación autonómica en la Unión Europea desde la perspectiva del Derecho comunitario.

A) La participación de las CC.AA en el seno del Comité de las Regiones.

El principal instrumento del denominado movimiento regional europeo de participación en el sistema de decisiones comunitario se ha producido a través del Comité de las Regiones.

Cabe señalar, sin embargo, que en este Comité existen dos “almas”, la municipalista y la regionalista, que son producto, en todo caso, de la existencia de ambas realidades de gobierno territorial, con mayor presencia política de una u otra en función de los distintos países europeos.

Así, como ya se ha señalado, junto a países de fuerte tradición federalista, conviven otros, que son los más numerosos, en los que ni siquiera existe una estructura territorial de tipo regional y donde la única descentralización política se produce a nivel local, sea esta de carácter municipal o supramunicipal.

De hecho, los antecedentes del movimiento europeísta subestatal corresponden a los entes municipales ya desde los años cincuenta, través de la Conferencia Europea del Poderes Locales, en el seno del Consejo de Europa. Se les concebía como los agentes principales de la difusión de la idea de que Europa es democracia y de que Democracia es Europa. Nos encontramos, así, ante la idea clave del municipalismo como lugar donde el ciudadano puede sentir de forma más inmediata su compromiso con la democracia.

Del mismo modo se quiso transmitir la conexión entre la idea de ciudad y de libertad, como instituciones genuinamente europeas. Recordaremos aquí nuestro aforismo del medioevo, según el cual “el aire de la ciudad nos hace libres”. El libre comercio, la libertad de creación artística, la libertad de expresión, el concepto electivo de los cargos públicos, son ideas ligadas al concepto de ciudad libre que se genera en toda Europa en la transición del feudalismo al capitalismo y que actúan en el inconsciente colectivo de los europeos.

Sin embargo, en el ámbito de las Instituciones comunitarias los elementos regionales de las políticas europeas no cobrarán una verdadera dimensión hasta el proceso de ampliación competencial que se inicia con el Acta Única Europea de 1986. En efecto, si se recuerda, este proceso de ampliación competencial estaba ligado al concepto de cohesión económica y social, dentro del cual adquirieron relevancia los fondos de cohesión y los fondos estructurales, especialmente los conocidos fondos FEDER.

En este contexto se hacía imprescindible contar con un foro de consulta a las regiones europeas para la elaboración de estas políticas que tenían un gran reflejo en la lucha contra los desequilibrios territoriales entre las regiones más ricas y las más pobres y atrasadas.

De esta forma, en 1988 la Comisión Europea procedió a la creación del Consejo Consultivo de Entes Regionales y Locales como un ente instrumental propio. Posteriormente, será en el Tratado de Maastricht donde se contemple su institucionalización como órgano consultivo del Consejo y de la Comisión, sobre una serie limitada de materias: cohesión económica y social; salud pública; redes transeuropeas del transporte, la energía y las telecomunicaciones; educación, juventud y cultura.

Estos tres rasgos que hemos señalado presentan las limitaciones políticas del propio Comité de las Regiones y, por ende, las de las regiones presentes en su seno: las regiones no son mayoría en el Comité; su origen es el de actuar como colaborador eficaz de las políticas comunitarias, no el de intervenir en su adopción; sus funciones son meramente consultivas; y no actúa sobre todas las materias que internamente corresponden a una Comunidad Autónoma.

Ello no quiere decir que desde el Comité no se haya intentado el aumento de su estatus institucional, al contrario, el Comité se convirtió, casi desde su creación, en el lugar en donde los grandes entes subestatales europeos actuaron como un lobby a favor del reconocimiento de su realidad como entidad política en una línea de actuación que ha tenido como principales manifestaciones las siguientes:

- la de ir solicitando mayor número de asuntos donde su dictamen fuese preceptivo,
- la de ampliar sus relaciones con el Parlamento Europeo, la de poder actuar ante el Tribunal de Justicia,
- la de destacar su voluntad de ser una suerte de segundo parlamento de naturaleza territorial complementario al propio Parlamento Europeo, y
- la de actuar en defensa del principio de subsidiariedad, siendo las dos primeras reivindicaciones satisfechas en el Tratado de Ámsterdam⁴⁴.

Convocada el 28 de febrero de 2002 la Convención para el Futuro de Europa, el Comité, en su plenario de 3-4 de julio de ese mismo año, aprobó una resolución por la que se solicitaba a la Convención que incluyese en el proyecto de nuevo Tratado los siguientes puntos:

- El reconocimiento del Comité de las Regiones como una Institución.

- La legitimación para interponer recursos ante el Tribunal de Justicia en defensa de sus propias prerrogativas y del principio de subsidiariedad.
- El derecho a intervenir en el diálogo entre la Comisión, el Parlamento y el Consejo en el marco del proceso de codecisión.
- El fortalecimiento de su función consultiva mediante la exigencia a las Instituciones de motivación cuando éstas no siguiesen el parecer preceptivamente emitido por el Comité.
- La ampliación de los supuestos de dictamen preceptivo a todos los asuntos relacionados con las competencias de los entes regionales y locales, incluyendo agricultura, investigación y desarrollo tecnológico.
- El derecho del Comité a dirigir preguntas orales y escritas a la Comisión.
- Funciones de codecisión en relación a un número acotado de asuntos, incluyendo los programas de cooperación transfronteriza.

El resultado obtenido ha sido, sin embargo, más limitado. Además de ampliar el período de mandato de cuatro a cinco años (art. III-292), lo más significativo ha sido el reconocimiento de la legitimación solicitada para poder recurrir ante el Tribunal de Justicia en defensa de sus propias prerrogativas (art. III-270,3) y del principio de subsidiariedad (punto 7 del Protocolo sobre la aplicación de los principios de subsidiariedad y proporcionalidad) y el ser también destinatario del informe anual que la Comisión debe presentar sobre la aplicación del artículo I-9 de la Constitución Europea, referido a los principios fundamentales que deben presidir el ejercicio de las competencias de la Unión y, en concreto, los principios de atribución, subsidiariedad y proporcionalidad.

Pese a ello, este proceso no hace sino reflejar las insuficiencias del Comité como instrumento de representación política de los intereses de las regiones europeas más poderosas.

⁴⁴ Así, de una parte se duplica el número de asuntos que son objeto de dictamen preceptivo, extendiéndose esta función a la política de empleo, política social, medio ambiente, formación profesional y transporte. De otra, se afirma la potestad del Parlamento para

En efecto, no sólo no se ha logrado constituir en una suerte de Cámara Territorial Europea con funciones de codecisión y con intervención en los procesos legislativos, sino que el doble origen de su representación local y regional supone un lastre estructural para los entes con mayor capacidad política. En primer lugar porque, dada su composición interna no es posible que llegue a alcanzar a representar los intereses regionales más avanzados. Pero, además, sucede que en muchos casos los intereses locales y regionales no siempre son coincidentes, especialmente desde el punto de vista del reparto de poder entre ambas instancias territoriales y de la aplicación interna de los principios de subsidiariedad y proporcionalidad, tal como se ha puesto de manifiesto, por ejemplo, en nuestro propio país en la aplicación del denominado “Pacto Local” para la descentralización autonómica de competencias a favor de los entes locales.

Ello nos llevaría a plantearnos la hipótesis de contar con dos comités diferentes, el regional y el local. Sin embargo, una vez más, debido a la diferente estructura territorial interna de cada Estado miembro, en el comité regional sólo estarían representados menos de la mitad de los actuales 25 países comunitarios, por lo que sus funciones nunca podrían ser representativas del conjunto de la Unión. Por la misma razón, no les podrían ser atribuidas las tareas políticas que son reclamadas por las regiones más avanzadas, ante el previsible rechazo de los Estados con estructuras locales ya que, obviamente, se vería más favorecida la posición de los Estados con estructura regional, al contar con una doble vía de intervención política.

Pero si nos centramos en lo que puede considerarse como la innovación más relevante que aporta en esta materia la Constitución Europea, la atribución al Comité de las Regiones del recurso en defensa del principio de subsidiariedad, también encontramos algunas limitaciones importantes.

En primer lugar se debe señalar que el Comité debe competir en esta función de la salvaguarda de la subsidiariedad con los Parlamentos nacionales. Una competencia en la que procedimentalmente llevan ventaja estos últimos, ya que, a través de sus dictámenes emitidos dentro del proceso legislativo, pueden paralizar o hacer reformar la propuesta legislativa de la Comisión⁴⁵. Si, además, se trata de Parlamentos que cuentan con una segunda Cámara de representación territorial, como en el caso de los Estados federales, puede que sea esta Cámara la que actúe con mayor eficacia en defensa de los intereses regionales en ella representados.

En segundo término, la acción solo está prevista en defensa del principio de subsidiariedad, no del de proporcionalidad, donde se suscitan en ocasiones también importantes problemas de abuso en el ejercicio competencial y de limitación injustificada del espacio de autonomía política de los entes territoriales.

En tercer lugar, porque, como ya se ha aludido, el recurso sólo es posible con relación a las materias relativas a los actos legislativos para cuya adopción la Constitución Europea requiera su consulta. Ello implica un importante límite para las regiones de mayores potestades políticas que ostenten internamente competencias sobre ámbitos materiales más amplios que los reconocidos al Comité en sus dictámenes preceptivos.

En primer lugar, porque la acción viene delimitada a los actos legislativos, lo que implica que no podría intervenir el Comité ante las violaciones de la subsidiariedad realizadas mediante reglamentos o decisiones de los órganos de la Unión. En segundo término, porque, el Comité no realiza una intervención universal sobre todos los asuntos que puedan afectar a las competencias de las Comunidades Autónomas, así sucede con la organización común de mercados agrícolas, la protección de los intereses de los consumidores, investigación y desarrollo tecnológico, industria o protección civil.

⁴⁵ Puntos 3, 5 y 6 del Protocolo sobre la aplicación de los principios de subsidiariedad y proporcionalidad.

No obstante, una de las claves de la extensión del ámbito de intervención del Comité en defensa de la subsidiariedad, estribará, sin lugar a dudas, en la interpretación de su propio título atributivo: “actos legislativos para cuya adopción la Constitución requiera su consulta”.

En efecto, cabría, de una parte, una interpretación estricta, con arreglo a la cual el Comité sólo podría intervenir en relación a aquellas materias descritas en la Parte III de la Constitución, en las que expresamente se contiene una referencia a la intervención consultiva del Comité, como puede ser el caso del empleo, la política social, el fondo de cohesión, los fondos estructurales, etc.

Pero también cabría una intervención más amplia, en base al artículo III-294 en el cual se describen las funciones del Comité de las Regiones. En este precepto, junto a la intervención derivada de “los casos previstos en la Constitución”, se contemplan otros tres supuestos de intervención consultiva del Comité:

- En cualquier asunto para el que su consulta sea requerida por el Parlamento, el Consejo de Ministros o la Comisión;
- En relación a los asuntos en que deba ser consultado el Comité Económico y Social, si el Comité de las Regiones estima que existen intereses regionales específicos en juego.
- En los asuntos en los que por propia iniciativa haya emitido un dictamen.

En estos tres casos, no existe un requerimiento directo por parte de la Constitución Europea, se trata de intervenciones que sólo se producen mediante una decisión, bien de Instituciones comunitarias, bien del propio Comité. Sin embargo, a mi juicio, debe entenderse que también en estos casos se produce, aún de forma indirecta, una previsión por parte de la Constitución según la cual, adoptadas estas decisiones, se requiere tener en cuenta el dictamen emitido por el Comité.

No me cabe duda de que el Comité tendrá en cuenta esta vía interpretativa, lo que posiblemente exija por su parte una concepción más activa y una vinculación más estrecha al funcionamiento de la maquinaria comunitaria, para activar su presencia en aquellos asuntos en los que, sin ser expresamente requerida su intervención, pueda entender que existen aspectos de relevancia regional en los que puede verse comprometido el respeto del principio de subsidiariedad.

B) Las relaciones de la Comisión Europea con las regiones a través del concepto de Gobernanza europea.

Como resultado de la crisis política que condujo a la dimisión de la Comisión Santer, derivada de irregularidades de gestión administrativa, especialmente motivadas por las externalizaciones en empresas privadas de tareas de gestión de políticas subvencionales, su sucesor, Romano Prodi planteó la necesidad de proceder a una revisión del funcionamiento interno de la Comisión, lo que dio lugar, entre otros documentos, a la aprobación el 25 de julio de 2001 del Libro Blanco sobre la Gobernanza Europea⁴⁶.

En este Libro Blanco su apartado III está referido a las “Propuestas para el Cambio” y su Punto 3.1, trata el tema de la “Mejor Participación”. Precisamente, uno de los argumentos centrales de esta mejor participación se refiere a la necesidad de llegar hasta los ciudadanos a través de la democracia local y regional

El documento parte de señalar que en los últimos quince años la expansión de las actividades de la Unión la han aproximado a las regiones, ciudades y poblaciones que son las responsables de aplicar políticas comunitarias, que van desde la agricultura y los fondos estructurales, hasta los estándares ambientales.

⁴⁶ COM(2001) 428 final, de 25 de julio de 2001.

Del mismo modo, se considera que la mayor implicación de las regiones y los entes locales en las políticas de la Unión refleja una mayor implicación de los ciudadanos y de sus organizaciones de base.

Sin embargo, la Comisión es consciente de que el sistema de toma de decisiones en el seno de la Unión no permite con frecuencia esta interacción entre los distintos niveles territoriales de gobierno y que los propios entes locales y regionales perciben que no está suficientemente explotado su papel de organizaciones políticamente representativas que podrían canalizar una mayor interacción entre los ciudadanos y las políticas comunitarias.

Además, en muchas ocasiones la legislación aprobada por las Instituciones comunitarias, bien entra en un grado de detalle que no consiente el ejercicio de los poderes reguladores de estas instancias territoriales, bien no está suficiente adaptada a las condiciones específicas de las diferentes regiones y la experiencia de gestión que han desarrollado.

La Comisión, no obstante, manifiesta que en gran parte corresponde a los Estados aumentar el grado de esta participación y, en este sentido, alienta a que los Estados implanten los mecanismos adecuados que posibiliten una mayor participación regional y local, especialmente en aquellas políticas que tengan una clara dimensión territorial.

En todo caso, en el Libro Blanco aparecía una idea de colaboración concreta entre la Comisión y los entes regionales y locales, mediante la técnica de la elaboración de determinados acuerdos tripartitos, entre la Comisión, el Estado miembro y una de sus autoridades regionales o locales, para actuar sobre alguno de los objetivos comunitarios.

La base de la propuesta deriva de la reflexión de que, de una lado, el respeto de las condiciones locales puede hacer difícil el establecimiento de reglas que se apliquen a toda la Unión, y, de otro, el reconocimiento de la necesidad de que deba existir más flexibilidad en los instrumentos aplicados en la ejecución de la legislación y los programas que tengan un impacto territorial⁴⁷.

En la idea de la Comisión, si bien el Gobierno central permanece en último término como responsable de la aplicación del acuerdo, el objeto del contrato tendría como cometido el conseguir que la autoridad regional o local implicada realice acciones determinadas en orden a la consecución de objetivos particulares, definidos ya en una normativa comunitaria. Se considera que este tipo de contratos tiene su campo de aplicación más consistente en aquellas políticas en las cuales las autoridades territoriales son las responsables de su ejecución.

Si bien este tipo de contratos no ha sido objeto de generalización en la práctica⁴⁸, me interesa destacar, en primer lugar la funcionalidad de este instrumento para posibilitar una mayor eficacia administrativa y su aportación al sistema de relaciones interadministrativas⁴⁹.

El sistema parte de la idea de que es posible que en el Derecho comunitario secundario (reglamentos y directivas) se puedan utilizar módulos contractuales dirigidos a una aplicación más descentralizada y flexible de las políticas comunitarias que, como es sabido, tienden a una aplicación homogénea en todo el territorio de la Unión. Los objetivos comunitarios y sus elementos esenciales vendrían definidos con claridad en directivas marco o reglamentos simplificados, mientras que los instrumentos que deban ser utilizados y las acciones concretas que deben ser

⁴⁷ En octubre de 2003 se iniciaron los trabajos preparatorios para la suscripción de tres contratos en materia ambiental con las ciudades de Birmingham, Lille y Pescara.

⁴⁸ Sí, en cambio, esta perspectiva del Libro Blanco ha abierto un debate específico entre la Comisión y las asociaciones representativas de entes regionales y locales. Así el 10 de mayo de 2004 tuvo lugar una reunión presidida por Romano Prodi, con la participación de los Comisarios europeos Jacques Barrot y Peter Balazs y del Presidente del Comité de las Regiones Peter Straub y una representación mayoritaria de las asociaciones europeas y nacionales de autoridades regionales y locales.

⁴⁹ Ver en este sentido la Comunicación de la Comisión titulada “El marco de los contratos y lo convenios tripartitos de objetivos entre la Comunidad, los Estados y las autoridades regionales y locales” (COM (2002) 709 final, de 11 de diciembre de 2002).

realizadas, en orden a la ejecución de dichos objetivos, podrían venir regulados por una disposición que permitiese la celebración de un contrato entre la Comisión y las entidades públicas descentralizadas.

Una vez celebrado el contrato, y mientras dure la ejecución del mismo, las disposiciones normativas previstas para la aplicación de la directiva o el reglamento quedan en suspenso, constituyendo el propio contrato una regulación alternativa a la existente en la norma. Aquellas autoridades territoriales que no concluyesen dicho tipo de acuerdos estarían sujetas a lo dispuesto en la norma comunitaria.

Esta relación entre la Comisión y el ente regional, no se basa, en cambio en una aplicación de la idea de la subsidiariedad, sino de la de descentralización funcional, en base a la cual el ente beneficiado por la descentralización ejerce una política que no se ha renacionalizado, sino que corresponde al nivel comunitario. El principio que guía esta descentralización es la complementariedad funcional de los distintos actores públicos desde una visión cooperativa y con la finalidad última de generalización de las mejores prácticas de gestión que puedan haberse obtenido por la aplicación de dichos contratos.

Debe destacarse, así, algo que muchas veces se olvida. Cuando una eventual competencia autonómica es objeto de una regulación estatal, la Comunidad Autónoma conserva su plena autonomía política en su ejecución. Sin embargo, cuando la misma competencia pasa a ser regulada por la Unión Europea, la ejecución que de la misma haga una Comunidad Autónoma se contempla como la actuación de una administración periférica de la Comisión, pudiendo ejercer esta Institución comunitaria todos los poderes que se derivan de su posición de “guardián de los Tratados” para una aplicación homogénea de las políticas de la Unión.

En definitiva, desde el punto de vista de la Gobernanza, no cabe duda de que las regiones son concebidas como puros entes administrativos, de los cuales se

pretende una mayor funcionalidad en la aplicación de las políticas comunitarias, entrando dentro de este concepto de mayor funcionalidad, que una política pueda tener una peculiar forma de aplicación en un determinado territorio debido a sus características específicas. Pero en este caso, no se está contemplando dicha especificidad y dicha intervención peculiar como un espacio de autonomía política, sino como un asunto de eficacia administrativa.

C) El reconocimiento directo de la dimensión regional en la Constitución Europea.

En la Constitución Europea, aparece visualizada, por vez primera la existencia de las regiones como poderes políticos. Es cierto que, este reconocimiento se hace en ocasiones para afirmar su carácter de estructura política y constitucional de los Estados miembros (como es el caso del artículo I-5 o del artículo I-9 con relación a la referencia al principio de subsidiariedad), antes que de entidades que se insertan como una realidad autónoma con la que se relacionan las Instituciones comunitarias.

Sin embargo, en el Protocolo sobre la aplicación de los principios de subsidiariedad y proporcionalidad puede concebirse otra perspectiva. En efecto, en el apartado 2 de dicho Protocolo se especifica que antes de proponer un acto legislativo, la Comisión procederá a amplias consultas y que, en el curso de las mismas, de deberá tener en cuenta la dimensión regional y local de las acciones consideradas.

A su vez, en el apartado 4 se determina que la motivación que la Comisión debe realizar en relación con el respeto de los principios de subsidiariedad y proporcionalidad se instrumentará mediante la confección de una ficha en la que consten los pormenores que permitan evaluar el cumplimiento de dichos principios. Dicha ficha debe incluir, cuando se trate de una ley marco europea, “sus efectos en la

normativa que han de desarrollar los Estados miembros, incluida, cuando proceda la legislación regional”.

Finalmente, también en el mismo apartado 4, se prevé que cualquier carga, tanto financiera como administrativa, que se desprenda de las propuestas legislativas de la Comisión, debe ser, con relación a una serie de instituciones entre las que se mencionan las autoridades regionales, lo más reducida posible y proporcional al objetivo que se desea alcanzar.

De estas reglas de funcionamiento de la Comisión, se deriva sin lugar a dudas la necesidad de una interlocución directa de las instituciones regionales con la Comisión, en el seno de las cuales se pueden debatir los aspectos ligados tanto a la subsidiariedad, como - no debe olvidarse- a la proporcionalidad, ya que en muchos casos aún sin poder discutir la procedencia de una regulación comunitaria, sí se podrá discutir el alcance de dicha regulación o sus consecuencias financieras o administrativas, ya que, como es sabido, es un principio general del Derecho comunitario que los mayores costes derivados de la aplicación de las normas comunitarias corren a cargo de los Estados miembros.

Se produce, por tanto, en el Derecho comunitario, una novedad de primer orden al regularse por vez primera en éste una relación directa de carácter político entre una Institución comunitaria y un ente subestatal. Ello, a mi juicio, es producto del concepto de integración que va más allá del proceso de reparto competencial e implica también una distinta forma de conexión entre las instancias de representación política.

Sin embargo, esta relación directa entre la Comisión y los entes regionales en los trámites previos a la adopción de una propuesta legislativa, no se sigue en lo que se refiere a las posibilidades de intervención de éstos en el procedimiento de alerta de la subsidiariedad, una vez que la decisión ha sido adoptada. Así, en el apartado 5

del mencionado Protocolo, se contempla la posibilidad de que los Parlamentos nacionales envíen un dictamen motivado en el que expongan las razones por las que consideran que una propuesta legislativa de la Comisión no se ajusta al principio de subsidiariedad. Si la propuesta legislativa afectase al ámbito legislativo de los parlamentos regionales, se deja a la responsabilidad de los Parlamentos nacionales el establecer consultas con los Parlamentos regionales para que sea a través de la intervención de los primeros cómo se active el sistema de alarma de la subsidiariedad.

Merece destacarse en este punto algunos aspectos. En primer lugar el hecho de que, pese a no contemplarse la intervención directa de los Parlamentos regionales en el sistema de alarma de la subsidiariedad, se produce, desde el Derecho comunitario, el reconocimiento de una realidad política concreta, como es la existencia de Parlamentos regionales con competencias legislativas que pueden ser afectadas por el principio de subsidiariedad.

En segundo lugar, se produce una “intromisión” del Derecho comunitario, en los Derechos nacionales, en concreto, con relación a su sistema institucional interno, al estar provocando una relación constitucional interna entre dos instituciones, como los Parlamentos nacionales y los regionales, que deberá ser desarrollada por las oportunas normas que reglamentan su funcionamiento. Además, en el caso español, implica una relación novedosa y de colaboración no contemplada por nuestro ordenamiento constitucional.

Se contempla, además, que esta relación de colaboración se produzca bien con el Parlamento nacional, bien con cada una de las Cámaras de un Parlamento nacional, con lo que se produce una ampliación de esta “intromisión” al legitimar, desde el Derecho comunitario y, por tanto, desde su posición de primacía, no sólo la participación separada de ambas Cámaras en el procedimiento de alarma de la subsidiariedad, al margen de lo que pudiese estar regulado desde el propio Derecho

interno, sino una relación también separada de los Parlamentos regionales con dichas Cámaras.

Por tanto, si una de estas Cámaras esta constitucionalmente concebida, como es el caso español con relación al Senado, como una Cámara de representación territorial desde el Derecho comunitario se está proponiendo implícitamente una relación específica entre esta Cámara y los Parlamentos regionales.

Finalmente, no debe dejar de señalarse, que la participación indirecta de los Parlamentos regionales en el procedimiento de alarma de la subsidiariedad, y la previa participación de los Gobiernos regionales junto con la Comisión en la fase previa de elaboración de una disposición legislativa, implica una nueva relación institucional entre ambos órganos políticos regionales, que deber ser adecuadamente contemplada y eventualmente regulada.

Por tanto, si bien siempre se puede considerar que el Derecho comunitario hubiese debido ir más allá en el reconocimiento de las instancias subestatales de los Estados miembros⁵⁰, no cabe duda de que, en el contenido del Protocolo que hemos analizado, se produce una innovación institucional de primer orden que no puede ser obviada y que, como veremos más adelante, ha puesto sobre la mesa una forma de funcionamiento interno de determinadas instituciones constitucionales que, incluso si finalmente no pudiese entrar en vigor la Constitución Europea, podrían ser puestas en aplicación.

4.- La participación autonómica en la Unión Europea desde la perspectiva del Derecho español.

A) Aspectos generales.

⁵⁰ MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, Las Comunidades Autónomas en el proceso decisorio comunitario: balance crítico y propuestas de reforma, Real Instituto Elcano, 25-10-2004. <http://www.realinstitutoelcano.org/documentos/imprimir/146imp.esp>

El tema de la ordenación por el Derecho español de las relaciones de las Comunidades Autónomas con la Unión Europea ni es nuevo, ni se circunscribe a nuestro país. Tanto en Alemania, como en Austria, Bélgica y el Reino Unido se han articulado sistemas para permitir una participación de los entes políticos subestatales en la elaboración de las políticas comunitarias⁵¹.

La razón fundamental en todos los casos es la constatación de que sus Constituciones, al igual que hace la española, atribuyen a estos niveles de gobierno competencias, en su caso exclusivas, sobre materias o sectores de actividad que han sido asumidos por los Tratados comunitarios como competencias de la Unión Europea.

Desde un punto de vista político-institucional, la participación autonómica se justificaría por ser internamente las Comunidades Autónomas los sujetos constitucionales de dichas competencias e, igualmente, desde un punto de vista funcional, al ser ellas quienes aplican las políticas comunitarias en tales ámbitos, son las que mejor conocen los problemas del sector.

Por ello, a la hora de determinar cual debe ser la posición que España, como Estado miembro, debe defender en el seno de las Instituciones europeas, se plantea la conveniencia de que el Gobierno de la Nación cuente con la opinión de las Comunidades Autónomas.

Ya hemos señalado anteriormente los problemas que plantea la denominada participación descendente, es decir, la participación en la aplicación del Derecho comunitario. Este tema ha sido esencialmente resuelto por nuestro Tribunal Constitucional desde la perspectiva de señalar que corresponde a las Comunidades Autónomas ejecutar, tanto normativa como administrativamente, todos los asuntos

⁵¹ Ver, por todos, CANTERO MARTINEZ, Crónica sobre modelos europeos en materia de participación y representación de las entidades subestatales ante el Consejo de Ministros de la Unión Europea, Revista Española de Derecho Europeo (REDE) nº 3. julio-septiembre 2002, p.449 a 489.

que internamente son objeto de su competencia, de acuerdo con el reparto constitucionalmente establecido, por lo que no nos vamos a detener en él.

Sí nos ocuparemos, en cambio, de la denominada participación ascendente y de las reformas que son necesarias para adecuar nuestro Derecho interno a las innovaciones que derivan - como ya hemos visto anteriormente - de la Constitución Europea.

B) Las regulaciones necesarias desde la perspectiva del Derecho nacional.

El modelo español de participación de las Comunidades Autónomas en los asuntos europeos ha sido suficientemente estudiado⁵², por lo que ahora nos limitaremos a comentar las novedades que se derivan de los Acuerdos de 9 de diciembre de 2004 en el seno de la Conferencia de Presidentes de Comunidades Autónomas y de los que se derivan de la conexión de las Cortes Generales con las Asambleas Legislativas autonómicas en función de cuanto vimos en relación con el sistema de alerta de la subsidiariedad.

El Acuerdo sobre el Sistema de Representación Autonómica en las Formaciones del Consejo de la Unión Europea tiene como elemento innovador principal el posibilitar la incorporación a la delegación española en las reuniones de determinadas formaciones del Consejo de Ministros de la Unión Europea de un miembro, con rango de Consejero o miembro de un Consejo de Gobierno autonómico, que represente a las Comunidades Autónomas en los asuntos que afecten a sus competencias.

Esta participación se ha concretado a cuatro formaciones de dicho Consejo:

- Empleo, Política social, Sanidad y Consumidores (incluido Turismo).

- Agricultura y Pesca.
- Medio Ambiente.
- Educación, Juventud y Cultura.

La designación de la representación autonómica se realiza por el Pleno de la correspondiente Conferencia Sectorial, en el seno de las cuales, asimismo, se determinará, en función de las Comunidades Autónomas que manifiesten su interés, los asuntos a los que debe aplicarse el sistema de representación autonómica directa.

El representante autonómico en el seno de la delegación española podrá solicitar el uso de la palabra al jefe de la delegación si se están debatiendo cuestiones que afectan a competencias autonómicas y existe una posición común autonómica que expresar. En este supuesto, el jefe de delegación le cederá el uso de la palabra siempre que lo estime oportuno para la mejor defensa de los intereses españoles.

De este sistema, expuesto sintéticamente, nos interesa destacar el hecho de que no aparece previsto, en el presente Acuerdo, que el representante autonómico pueda presidir la delegación española, sino sólo intervenir en asuntos que afecten a competencias autonómicas y, de otra, que esta intervención se producirá si se cumple el requisito de que exista una posición común que expresar.

Nos encontramos, así, ante una participación en la que no queda claramente expresado y resuelto el supuesto de si, mediante su intervención, expresando la posición común, el representante autonómico “compromete”, en expresión del artículo 203 del Tratado de la Comunidad Europea, al Estado español o si el uso de la palabra del que dispone, en ningún caso implica un compromiso final en la negociación por parte de España, que sólo fija finalmente su posición por vía del jefe

⁵² Entre otros por el autor de la ponencia el profesor ALBERTÍ, La posición de las Comunidades Autónomas en la fase ascendente de la formación del Derecho Comunitario Europeo, la obra colectiva, *La participación europea y la acción exterior de las*

de delegación.

A nuestro juicio es la segunda interpretación la correcta ya que, para que el representante autonómico presidiese la delegación española o con su intervención en el seno de la misma pudiese, por sí mismo, vincular la posición del Estado español sería necesario reformar la Ley del Gobierno. Solo un miembro del Gobierno y, por expresa previsión del artículo 7,2 de dicha Ley, los Secretarios de Estado pueden comprometer al Estado español en el seno del Consejo de Ministros de la Unión Europea.

A su vez, para hacer posible la participación de los Parlamentos autonómicos en el proceso de alerta sobre la subsidiariedad, es necesario la articulación con los mismos desde las Cortes Generales.

El Protocolo de la Constitución Europea sobre el cometido de los Parlamentos nacionales en la Unión Europea, prevé en sus apartados 1 y 2 que la Comisión remita a dichos Parlamentos nacionales tanto los documentos de consulta (libros blancos y verdes y comunicaciones), como el programa legislativo anual y cualquier otro instrumento de programación legislativa o de estrategia política y también la totalidad de las propuestas legislativas.

Como garantía para que sea posible la intervención de los Parlamentos nacionales en el sistema de alerta de la subsidiariedad se establece en el apartado 4 que entre el envío de las propuestas legislativas y su inclusión en el orden del día del Consejo de Ministros con miras a su adopción debe transcurrir un plazo de seis meses.

Sin embargo, la intervención parlamentaria, emitiendo un dictamen en el que denuncie la vulneración de la subsidiariedad, debe realizarse dentro de las seis

semanas posteriores a la transmisión de la propuesta legislativa por la Comisión.

Por consiguiente, se debe articular un sistema ágil, en base al cual dentro de ese plazo de seis semanas, las Cortes envíen a las Asambleas autonómicas las propuestas legislativas, éstas estudien su contenido, adopten eventualmente el acuerdo de denuncia de la subsidiariedad, lo envíen otra vez a las Cortes y éstas lo remitan al Parlamento Europeo, al Consejo de Ministros y a la Comisión.

Este proceso implica la regulación de un procedimiento, probablemente ante la Comisión mixta Congreso-Senado para Asuntos de la Unión Europea, en que se debe determinar, al menos, el plazo en que deben ser recibidas las observaciones de las Asambleas autonómicas y en qué medida tales observaciones vinculan a las Cortes o a cualquiera de sus Cámaras o la forma de proceder en caso de desacuerdo ante materias en las que el Estado y las Comunidades Autónomas ostenten ambas competencias legislativas compartidas.

C) Las regulaciones necesarias desde la perspectiva del Derecho autonómico.

Todo el conjunto de novedades derivado de las decisiones del Gobierno de España sobre la participación autonómica en la vía ascendente, así como las que aparecen promocionadas en función de la defensa del principio de subsidiariedad comunitario, que hemos analizado en su apartado correspondiente, pueden ser objeto de una regulación autonómica que, bien se limite a contemplarlas desde un rango normativo de carácter legislativo (incluyendo al reglamento de la Asamblea Legislativa) o bien se proponga introducirlas de una manera formalizada en los Estatutos de Autonomía.

Así, puede regularse como función del Gobierno regional la participación en la Conferencia de Presidentes y en las reuniones preparatorias de la toma de decisiones para la adopción de una posición común en el seno de la misma. Igualmente, puede ser regulado el eventual papel político del Parlamento autonómico en la fijación de la posición política que la Comunidad Autónoma debe defender en la Conferencia de Presidentes o en los órganos dependientes de ésta, en los que se fije la posición común de las Comunidades Autónomas. Esta intervención podría regularse bien mediante comparecencias, bien mediante proposiciones no de ley de la propia Cámara.

También puede ser determinado por la normativa adecuada, el órgano político (Gobierno o Parlamento o una Comisión Mixta de ambos) con el que la Comisión Europea debe relacionarse a la hora de elaborar la ficha a través de la cual se motive que la Unión no vulnera el principio de subsidiariedad.

Asimismo, se puede concretar la forma en la que el Parlamento autonómico participa en el sistema de alerta de la subsidiariedad. En este sentido, se puede prever la existencia, en dicho Parlamento, de una Comisión específica, que pudiera contar con la presencia de miembros de la Administración autonómica y tuviese como misión el seguimiento de los proyectos normativos comunitarios y la elaboración de informes acerca del respeto del ámbito competencial correspondiente. Se debe regular, además, la manera en la que el Parlamento autonómico adopta formalmente la decisión de activar la alerta de vulneración de la subsidiariedad y el procedimiento de comunicación de tal decisión a las Cámaras de las Cortes Generales. A este respecto, en función de cómo resulte la reforma constitucional respecto de la composición del Senado, podría cobrar una mayor lógica que, en materia de subsidiariedad, los Parlamentos autonómicos se relacionasen con esta Cámara de representación territorial.

Del mismo modo, en la medida en que el Comité de las Regiones interviene, como hemos visto, en vía consultiva en el procedimiento de adopción de las normas comunitarias, puede contemplarse que sea el mismo órgano antes descrito, u otro de tipo exclusivamente gubernativo, el que se ocupe de adoptar una decisión que se haga llegar a dicho Comité, tanto para su intervención en el proceso legislativo comunitario, como para solicitar que ejerza ante el Tribunal de Justicia de la Unión la acción en defensa del eventual espacio competencial vulnerado.

Dado que, como también vimos en su momento, el ámbito de intervención del Comité de las Regiones no es universal, sino limitado, sin incluir todas las materias que nuestra Constitución y los Estatutos de Autonomía atribuyen como competencias de las Comunidades Autónomas, podría también regularse la posibilidad de que el Parlamento autonómico o su Gobierno, se dirijan al Gobierno de España para solicitar de éste que interponga un recurso ante el Tribunal de Justicia de la Unión por vulneración del principio de subsidiariedad y de proporcionalidad.

Como se decía anteriormente, a mi juicio, no necesariamente estas reformas normativas deben ser reguladas en el seno de los Estatutos de Autonomía. Bastarían meras modificaciones legales y del Reglamento de la Asamblea Legislativa.

En coherencia con la doctrina del Tribunal Constitucional, que no ha entendido necesaria la modificación previa de la Constitución para proceder a la ratificación de la Constitución Europea, ninguna “cláusula europea” exige, para la plena aplicación de las nuevas funciones autonómicas en el seno de las políticas comunitarias, una previa modificación estatutaria.

La práctica operada por la presencia de nuestras Comunidades Autónomas en el Comité de las Regiones, la presencia de las delegaciones oficiales de las Comunidades Autónomas en Bruselas, la presencia de funcionarios autonómicos en los Comités comunitarios de preparación de la normativa europea o la reciente

presencia de Consejeros autonómicos en la delegación española ante el Consejo de Ministros, ponen de manifiesto que han sido posibles en el actual marco estatutario.

Queda, pues, a juicio de los responsables políticos autonómicos y estatales considerar la conveniencia de dar un mayor rango institucional a este juego de relaciones políticas y administrativas mediante su inclusión en los respectivos Estatutos de Autonomía.