

# ACERCA DE UNA EVENTUAL REFORMA FEDERAL DEL ESTADO AUTONÓMICO

---

*Pedro Tenorio*  
*Catedrático de derecho constitucional. UNED.*

**SUMARIO:** 1. Estado autonómico, federal y regional. 1.1. Introducción. 1.2. Limitada apertura del Estado de las autonomías. 1.3. Características del estado de las autonomías. 1.3.A. Origen. 1.3.B. Soberanía. 1.3.C. Constitución. 1.3.D. Dualidad organizativa. 1.3.E. Cámara de representación territorial. 1.3.F. Reparto de competencias. 1.3.F.a. Método de reparto de las competencias. 1.3.F.b. Volumen y relevancia de las competencias descentralizadas. 1.3.G. Procedimiento de reforma de la Constitución. 1.4. Conclusiones. 2. Estatuto de Cataluña de 2006 y Sentencia del tribunal constitucional 31/2010. 2.1. Introducción. 2.2. Aspectos principales. 2.2.A. Fundamento del Estatuto y de la autonomía. 2.2.B. Paridad con el Estado. 2.2.C. Lengua. 2.2.D. Poder judicial. 2.2.E. Blindaje de las competencias. 2.2.F. Financiación. 2.3. Consideraciones finales. 3. Hechos y documentos posteriores de relevancia. 3.1. Ley catalana de consultas populares de 2010 y respuesta del Estado. 3.2. Alusión al informe gubernamental acerca de “La reforma de las Administraciones Públicas. 3.3. Breve referencia al informe del partido socialista de Andalucía “Por una reforma federal del Estado autonómico”. 3.4. Proyecto de ley de consultas populares no referendarias. 4. Conclusiones.

## **Acerca de una eventual reforma federal del Estado autonómico.**

### **1. Estado autonómico, federal y regional.**

#### **1.1. Introducción.**

España es uno de los Estados más antiguos de Occidente. En los últimos siglos ha conocido varios impulsos centralizadores. Uno estuvo constituido por los Decretos de Nueva Planta de Felipe V, a principios del siglo XVIII. Otro consistió en la labor centralizadora de la revolución liberal que se desarrolla a lo largo del siglo XIX y XX y que sobre todo se plasma en la estructura provincial de Javier de Burgos en la primera mitad del siglo XIX. Otro consistió en la centralización propia del régimen del general Franco. A la altura de 1978, cuando se elabora la vigente Constitución, España era un Estado fuertemente centralizado pero en el que existían vigorosas demandas de autogobierno. Efectivamente, ya antes de que se aprobara la Constitución de 1978, el gobierno democrático se vio obligado a impulsar regímenes preautonómicos.

¿Qué modelo diseña la Constitución de 1978 desde el punto de vista de la organización territorial? ¿Es un modelo unitario, regional, o federal? ¿Es un modelo indefinidamente abierto? En esta primera parte de nuestro trabajo vamos a intentar puntualizar si el modelo de la Constitución de 1978 es un modelo indefinidamente abierto y describir en qué consiste ese modelo y sus diferencias con el Estado federal y el regional. Concretamente, intentaremos explicar por qué muchas veces se dice que el Estado de las autonomías es un Estado descentralizado equivalente a un Estado Federal y, por otra parte, se discute acerca de la conveniencia de reformar el mismo en un sentido federalizante.

#### **1.2. Limitada apertura del Estado de las autonomías.**

Comenzando con la primera cuestión, se ha dicho muchas veces, que el Estado de las autonomías es un Estado indefinidamente abierto, susceptible de una descentralización ilimitada. Presidido por el principio dispositivo, la Constitución no ofrecería un modelo de Estado cerrado.

Esto ha de ser matizado. El artículo 2 de nuestra Constitución (en adelante, CE) dice que ésta se fundamenta en la indisoluble unidad de la Nación española, patria común e indivisible de todos los españoles, y que reconoce y garantiza la autonomía de las nacionalidades y regiones que la integran y la solidaridad entre todas ellas. De manera que nuestra Constitución, desde su comienzo, nos proporciona una declaración fuerte de unidad. Algunos de nuestros constituyentes argumentaron que, estando fundamentada la Constitución en la unidad de España, dicha unidad sería un límite absoluto a la reforma de la misma. No es que pretendamos aquí defender esta idea. Porque es verdad que de esto no quedó rastro explícito en el texto constitucional. Nuestra Constitución no contiene cláusulas de intangibilidad. En principio, toda ella puede ser reformada, siempre que se cumplan los requisitos procedimentales o formales previstos en el Título X de la misma. Pero a pesar de que no se reconozcan explícitamente límites a la reforma, éstos se han señalado doctrinalmente. Así por ejemplo, se considera que sería inconstitucional una reforma de la Constitución que acabara con la democracia, que desdibujara de tal manera el régimen de los derechos que acabara con el régimen de libertades.

En segundo lugar, además de esta declaración fuerte de unidad, en el artículo 2 se percibe que la unidad es un presupuesto de la autonomía, y no al revés. Esta primacía o prioridad lógica del principio de unidad respecto del principio de autonomía ha sido señalada por el Tribunal Constitucional, que una y otra vez ha repetido que autonomía no es soberanía.

Todavía en el artículo 2 encontramos otro dato que nos orienta sobre la forma de organización territorial: la distinción entre nacionalidades y regiones. Esta distinción evidencia que la Constitución queda abierta a la posibilidad de que coexistan Comunidades Autónomas con descentralización política, con significado político, junto a otras regiones con una descentralización más limitada, eventualmente sólo administrativa, de menor trascendencia política.

Es verdad, no obstante, que nuestra Constitución no nos proporciona un mapa autonómico, sino que tan sólo configura el derecho de acceso a la autonomía de las provincias que reúnan determinadas características y algunos otros sujetos similares. En este sentido, el modelo es abierto.

También resulta abierto el sistema por cuanto, aunque que el artículo 149.1 CE ofrece un elenco de competencias exclusivas del Estado, que en ningún caso podrán ser asumidas por las Comunidades Autónomas, (lo que impide concebir el sistema como abierto indefinidamente) sin embargo, en el artículo 150.2 CE se prevé la delegación de competencias exclusivas del Estado en las Comunidades Autónomas. Ahora bien, esta posibilidad de delegación está limitada, solamente pueden ser delegadas las competencias que sean delegables por su propia naturaleza, como dice el propio artículo 150.

Finalmente, también hay que reconocer que el modelo está relativamente abierto en la medida en que muchos límites que se establecen a la organización del Estado no son establecidos por la propia Constitución, sino que esta los deriva hacia leyes orgánicas.

Toda esta relativa indefinición de la organización territorial del Estado crea una considerable inseguridad jurídica. Efectivamente, cuando las elecciones generales no arrojan como resultado una mayoría absoluta de un partido de implantación nacional en el Congreso de los Diputados, cuando el gobierno central precisa del apoyo parlamentario de los partidos nacionalistas, una y otra vez los gobiernos centrales cambian estabilidad para sí mismos, a cambio de entrega de competencias o de ventajas financieras a los partidos de implantación en aquellas partes del territorio del Estado que presentan mayores tendencias centrífugas.

### **1.3. Características del estado de las autonomías.**

Una vez puesto de manifiesto que, en todo caso, el modelo de organización territorial del Estado español no está ilimitadamente abierto, interesa precisar en qué modelo estamos. Y es que efectivamente a veces la opinión pública puede desconcertarse cuando oye simultáneamente, por una parte, que nuestro Estado es similar a un Estado Federal, y por otra, que se discute si es conveniente evolucionar hacia una forma Federal de Estado. ¿Es nuestro Estado federal? ¿Cuáles son sus diferencias con un Estado federal?

Para dilucidar esta cuestión, vamos a repasar los diferentes puntos de vista o criterios que se pueden utilizar para distinguir el Estado federal del Estado regional y éstos del Estado de

las autonomías. Y, a medida que los vayamos señalando, nos plantearemos si nuestro Estado, en función de ese criterio, es similar al Estado regional o al Estado federal.

Los criterios son los siguientes: origen, soberanía, constitución, dualidad organizativa, cámara de representación territorial, reparto de competencias, y procedimiento de reforma constitucional.

Partimos de los modelos más indiscutidos del Estado federal y regional: Estados Unidos e Italia, respectivamente. Es verdad que existe un federalismo de tipo europeo, como el de la República Federal alemana o el de Austria, a los que nos referiremos incidentalmente.

### **1.3.A. Origen.**

La cuestión del origen de un Estado es muy relevante porque a partir de la misma se explican otras características del mismo. El origen del Estado federal es una pluralidad de Estados originariamente independientes, que se unen creando una Federación. Así ocurrió en Estados Unidos, donde las antiguas colonias inglesas, primero se declararon independientes de Inglaterra, lo que dio lugar a la correspondiente guerra y luego se unieron formando una federación. El origen de Italia, modelo de Estado regional, es muy distinto. Aquí estamos ante un solo Estado originariamente unitario que se descentraliza. Pero la realidad no siempre se ajusta a los modelos, de modo que por ejemplo, la República Federal alemana es indiscutiblemente un Estado Federal que sin embargo no se forma a partir de Estados independientes que funden una federación.

Se comprenderá fácilmente que, desde este punto de vista, España es asimilable más a un modelo regional que a un modelo federal. Nadie puede discutir que el origen del Estado autonómico es un Estado unitario energicamente centralizado.

### **1.3.B. Soberanía.**

En cuanto a la cuestión de la soberanía, en los estados federales, siempre hay algún momento histórico o algunos autores que hablan de soberanía dual. Esto es, de soberanía compartida por los Estados federados y la Federación. Esto, bien mirado, es una contradicción en los términos, porque siendo la soberanía poder supremo, no es atribuible a dos sujetos a la vez. Pero el hecho es que en los Estados federales coexisten con la Federación Estados que en un momento anterior fueron soberanos y que se resisten a perder del todo esa condición. Mientras que el debate difícilmente puede suscitarse en el marco de un Estado regional, al menos de manera razonable.

La Constitución de 1978 dice el artículo 1.2 que la soberanía nacional reside en el pueblo español, del que emanan todos los poderes del Estado. Por tanto, de acuerdo con nuestra Constitución, solamente existe una soberanía, la nacional, la española, que corresponde al pueblo español. Desde este punto de vista, el Estado español es más un Estado regional que un Estado Federal. Lo cual, se ha dicho, es una consecuencia clara de su origen. Las Comunidades Autónomas nunca han sido soberanas, sino que son creadas por la Constitución a partir de un Estado unitario que se descentraliza.

### **1.3.C. Constitución.**

Mientras que los Estados federados tienen una Constitución en sentido propio, las regiones no la tienen. Los Estados federados tienen, en el vértice de su ordenamiento jurídico, una norma suprema que han aprobado ellos autónomamente, se autoorganizan. En cambio, las regiones tienen en el vértice de su ordenamiento una norma cuya aprobación requiere la intervención del Estado.

Desde este punto de vista, nos tenemos que plantear si los Estatutos de Autonomía de nuestras Comunidades Autónomas son una expresión de la potestad autoorganizativa de las mismas o bien emanan de la potestad normativa del Estado. Es cierto que los Estatutos de Autonomía tienen algunos rasgos que los acerca a la naturaleza constitucional. Son las normas que crean la Comunidad Autónoma, que las organiza, que contienen las competencias que asume. Son, al menos parcialmente, expresión de la voluntad de la Comunidad Autónoma. Son jerárquicamente superiores a las leyes y reglamentos de la Comunidad Autónoma. Incluso cumplen la función de parámetro de constitucionalidad que puede determinar inconstitucionalidad de normas de origen estatal: así se deriva del hecho de que nuestro Tribunal Constitucional use como parámetro de constitucionalidad no solamente la Constitución sino lo que llama el “bloque de la constitucionalidad”, en el que se integran los Estatutos de Autonomía. Por otra parte, los Estatutos de Autonomía están sometidos a la Constitución del Estado, pero esto es un rasgo común con las constituciones de los estados federados, que no pueden contradecir la constitución de la Federación.

Sin embargo, los Estatutos de Autonomía no son Constituciones. El órgano que les da la fuerza de ley es el Congreso de los Diputados aprobándolos como leyes orgánicas. Esto, ciertamente, no quiere decir que sean simples leyes orgánicas, derogables por cualquier ley orgánica. Son leyes orgánicas especiales cuya derogación debe llevarse a cabo por el procedimiento previsto en ellas, que implica una participación de la Comunidad Autónoma, que en algunas Comunidades Autónomas supone incluso referéndum. Si hay colisión entre un Estatuto autonomía y otra ley orgánica del Estado, habrá que examinar cuál de ambos textos tiene mayor anclaje en la Constitución para decidir la prevalencia de uno u otro, pero no bastará con constatar que una es posterior a otra, porque se consideran normas distintas. Pero lo que nos interesa aquí precisar es que la intervención de la Comunidad Autónoma en su aprobación o reforma no basta para considerar a los Estatutos aprobados, ni para que desplieguen su eficacia, sino que es necesaria la aprobación, con poder de enmienda, del Congreso de los Diputados. Este rasgo es común a todas las Comunidades Autónomas, tanto a las Comunidades Autónomas de vía rápida o de competencias plenas como a las de autonomía reducida o de vía lenta. En definitiva, desde este punto de vista, puesto que de los Estatutos de Autonomía no son constituciones, nuestro Estado de las autonomías se parece más al Estado regional que al Estado federal.

### **1.3.D. Dualidad organizativa.**

Otro rasgo definitorio del Estado federal que lo distingue del regional consiste en que el Estado federal tiene una dualidad organizativa perfecta, es decir, tanto la Federación como los Estados miembros tienen los tres poderes clásicos, legislativo, ejecutivo y judicial. En cambio,

en el Estado regional, aunque puede haber poder ejecutivo y poder legislativo propios, y normas con rango de ley dictadas por su poder legislativo que tienen el mismo rango que las leyes del Estado, no tienen poder judicial propio.

¿Cuáles son las características del Estado de las autonomías desde este punto de vista? Las Comunidades Autónomas tienen una organización bastante similar a la del Estado. Todas tienen poder legislativo, aunque de la lectura de la constitución se desprende que hubiera sido posible que algunas no lo hubieran tenido. La asamblea o poder legislativo de las Comunidades Autónomas tiene características similares al Congreso de los Diputados. La financiación de las elecciones y de los partidos es pública, el sistema electoral es el de D'Hondt, aunque tiene en algunas Comunidades Autónomas alguna peculiaridad, como no tener por circunscripción la provincia, o la barrera electoral del 5%. En cuanto al número de representantes, oscila entre los 150 de Cataluña y los 35 de La Rioja, existiendo sólo cuatro Comunidades Autónomas que tienen más de 100 parlamentarios. Sus parlamentarios tienen inviolabilidad, pero no inmunidad. El mandato es de cuatro años, aunque en algunas de ellas existe disolución anticipada, también al modo del Congreso de los diputados. También existe en muchas de ellas Defensor del Pueblo y Tribunal de Cuentas.

Tienen un poder ejecutivo, un gobierno, similar al de España. Deriva su confianza de la Asamblea Legislativa, aunque sea nombrado por el Rey, y en muchas Comunidades Autónomas tiene potestad de disolución anticipada. Existe una regulación de la investidura, de la cuestión de confianza y de la moción de censura, similar a la que de las instituciones del Estado central.

Pero las Comunidades Autónomas no tienen poder judicial. Es cierto que su ámbito es utilizado para la planta judicial, existiendo un Tribunal Superior de Justicia en cada Comunidad Autónoma. Y tienen alguna participación en lo que se llama administración de la jurisdicción o administración de la Administración de Justicia, pero no tienen poder judicial. Concretamente, no tienen Consejo General del Poder Judicial.

Por tanto, desde el punto de vista organizativo, también resulta que Estado español es más asimilable a un Estado regional que aún Estado federal.

### **1.3.E. Cámara de representación territorial.**

En los Estados federales, o más exactamente, en Estados Unidos, existe bicameralismo en el que la Cámara Alta o Senado está formada por un número igual de senadores por cada Estado. Concretamente, en Estados Unidos, cada Estado elige dos senadores. Esto también se comprende desde el punto de vista del origen. Siendo cada uno de los Estados que constituyeron Estados Unidos originariamente soberanos, era difícil que aceptaran en el Senado una representación que estuviera en proporción a su respectiva población o territorio. Es verdad que este rasgo no se da tajantemente en todos los Estados federales. Pero en todo caso, en el Estado regional, en la cámara de representación territorial, las regiones están representadas en proporción a la población. También es importante señalar que en Estados Unidos el Senado es la más poderosa de las dos cámaras.

¿Cómo es nuestro Senado? Como es bien sabido, en él no están representadas las Comunidades Autónomas por igual, sino que están representadas en función de la población. Es más, nuestro Senado, más que representar a las Comunidades Autónomas, representa a las provincias. Además, es una cámara con poderes insignificantes.

Por consiguiente, desde el punto de vista de la existencia de una cámara de representación territorial, nuestro Estado es más parecido al regional que al federal.

### **1.3.F. Reparto de competencias.**

Vamos a considerar los siguientes puntos: método de reparto de competencias; número o cantidad de competencias; gasto e independencia económica; naturaleza e importancia de las competencias; funcionamiento.

#### **1.3.F.a. Método de reparto de las competencias.**

Por lo que se refiere al método de reparto de las competencias en el Estado federal, como originariamente son soberanos los Estados miembros, y ostentan la totalidad de los poderes, en principio, los referidos Estados, al crear la Constitución Federal, hacen un listado de aquellas funciones que ponen en común, y la cláusula residual beneficia a los Estados miembros. Es decir, todo aquello que los Estados miembros no han decidido explícitamente administrar o legislar en común, seguirá siendo competencia de los Estados miembros. Además en el federalismo de Estados Unidos el reparto de competencias es por ámbitos materiales, mientras que en el modelo europeo hay, junto a un reparto de materias, un reparto funcional, es decir, se atribuyen a unos u otros la función legislativa o la reglamentaria o la ejecutiva.

En cambio, en el Estado regional, como el originariamente soberano es el Estado central, éste es el que puntualiza en la constitución qué competencias descentraliza, qué competencias entrega a las regiones. Y la cláusula residual beneficia al Estado central, es decir, todo aquello que no está en el listado, sigue correspondiendo al Estado central.

¿Cuál es el método en el Estado de las autonomías? Ni uno, y otro. La Constitución de 1978 establece que, respetando los límites de las competencias exclusivas del Estado del artículo 149.1 CE, las Comunidades Autónomas pueden tener las competencias que asuman en virtud de los Estatutos. Pero las competencias que no hayan sido asumidas por ellas en virtud de estos últimos corresponderán al Estado. Por lo tanto, el método de reparto de las competencias ni es el propio del Estado federal (con cláusula residual a favor de la Federación) ni es el propio del Estado regional (con cláusula residual a favor del Estado central).

Conviene destacar que, en cuanto al reparto de las competencias, en nuestro sistema hay límites al principio dispositivo. En este sentido, ya hemos visto que el artículo 149.1 CE establece una serie de competencias exclusivas del Estado. Pero además, como ha señalado la importante Sentencia del Tribunal Constitucional 247/2007, hay otros límites a las competencias de las Comunidades Autónomas, que son los siguientes: el principio de solidaridad, recogido en los artículos 2 y 138.1 CE; la igualdad entre Comunidades Autónomas, recogida en el artículo 138.2 CE; la igualdad de derechos y deberes de los ciudadanos en todo el territorio del Estado, recogida en el artículo 139.1 CE y el principio de unidad económica recogido en el artículo 139.2 CE.

Además, hay que señalar que el Estado de las autonomías no es homogéneo, en el sentido de que las competencias de las distintas Comunidades Autónomas presentan diferencias.

Eso sí, las competencias no asumidas en virtud de los estatutos de autonomía por las comunidades autónomas, corresponderán al Estado.

### 1.3.F.b. Volumen y relevancia de las competencias descentralizadas.

En cuanto al número de competencias asumidas por las Comunidades Autónomas, el grado de independencia económica y de capacidad de gasto de estas últimas, y la naturaleza e importancia de las competencias que ejercen, el Estado de las autonomías es un Estado igual de descentralizado que algunos estados federales o incluso más. Como quiera que éste es el aspecto que se considera más importante desde el punto de vista de la descentralización, porque es el que más se percibe de manera cotidiana, los comentaristas, una y otra vez, han señalado que nuestro Estado es similar a un Estado Federal. En efecto, las competencias de las Comunidades Autónomas son similares a las de un Estado miembro alemán un Estado federado miembro de Estados Unidos. Si bien hay que hacer una salvedad, y es que en Estados Unidos, los Estados pueden de dictar normas penales, posibilidad que no tienen nuestras Comunidades Autónomas.

Pero además, en lo que se refiere a la cuestión del reparto de competencias hemos de aludir a un dato importante del Estado de las autonomías y es la complejidad de su funcionamiento. Ciertamente, ni el funcionamiento de Estados Unidos ni el funcionamiento de Alemania deben ser sencillos. Entre nosotros, con frecuencia se invoca el ejemplo alemán como ejemplo de Estado federal, pero lo cierto es que hace pocos años Alemania tuvo una importante reforma constitucional motivada por las dificultades de funcionamiento que plantea el Estado federal en aquel país.

En todo caso, creemos que debemos describir la complejidad del funcionamiento del sistema entre nosotros.

En primer lugar, la complejidad se manifiesta en las fuentes reguladoras. Estas no son solamente la Constitución y los Estatutos de Autonomía, sino que a estos textos se añaden las leyes de delegación, las leyes de bases y las sentencias del Tribunal Constitucional, muchas de ellas interpretativas. Particular importancia tienen para configurar el sistema como aparentemente abierto de manera indefinida la existencia de leyes de delegación reconocidas en el artículo 150 CE, que permite que el Estado delegue sus propias funciones en Comunidades Autónomas aunque las referidas funciones sean, con base en el art. 149.1 CE, de la propia competencia exclusiva del Estado. Esto hace que los partidos nacionalistas alberguen esperanzas de que cuando el gobierno del Estado central no tiene mayoría absoluta que lo respalde en el Congreso de los Diputados, se produzca una negociación en la que los nacionalistas ofrecen apoyo político a cambio de nuevas competencias y nuevos medios económicos, lo que va provocando un vaciamiento progresivo del Estado central.

No acaba aquí la complejidad. Ésta se deriva también de la indefinición de los conceptos de competencias exclusivas y compartidas. En Estados Unidos, el reparto de competencias se realiza con base en la distinción de ámbitos materiales, mientras que en el federalismo europeo se distinguen también ámbitos funcionales, es decir, se precisa quién tiene la función legislativa y quien tiene la función ejecutiva. Entre nosotros, a primera vista, habría que distinguir entre competencias exclusivas, que corresponderían en su totalidad o al Estado o a las Comunidades Autónomas, y competencias compartidas que corresponden parcialmente a uno y parcialmente a otras. Sin embargo, en este punto, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional no ha sido afortunada. En efecto, en los primeros años de funcionamiento del Tribunal, cuando hubo de resolver supuestos en que tanto la Constitución como un Estatuto de Autonomía atribuían



con carácter exclusivo alguna competencia, una (la Constitución) al Estado, otro (un Estatuto de Autonomía) a una Comunidad Autónoma, en lugar de dar preferencia a la definición de exclusividad que hace la Constitución, dijo que en la práctica todas las competencias son compartidas. De esta manera, la resolución de los conflictos es atraída hacia sí por el propio Tribunal Constitucional, que además carece de criterios firmes para resolverlos, viéndose obligado a dictar con frecuencias Sentencias con justificación o motivación circular y fallo salomónico. El Tribunal Constitucional no da abasto para el volumen de asuntos así generado. A la altura del año 2002 el Tribunal tenía pendientes 500 o 600 asuntos de Pleno (es decir, recursos de inconstitucionalidad o conflictos de competencias, casi todos ellos por razón competencial). Resolvía entre 12 y 20 al año. Esto quería decir, que en ese momento, tenía pendiente trabajo de Pleno para 30 años. O sea, el Estatuto de Autonomía de Cataluña, que fue sometido a su consideración en 2006, si se hubiera estudiado por él por orden de entrada del Tribunal, se hubiera empezado a discutir en 2036, como muy pronto. A ello se añade que el Tribunal ha hecho interpretaciones favorables a las competencias de las Comunidades Autónomas incluso en materias de competencia exclusiva del Estado como las relaciones internacionales o la administración de justicia.

En tercer lugar, de esta confusión en las fuentes, se deriva la existencia de administraciones duplicadas con el consiguiente desorden o inseguridad jurídica en la administración, en el ámbito de la función ejecutiva.

Cuarto. Tanto el Estado como las Comunidades autónomas intentan salvar la constitucionalidad de sus diferentes normas añadiéndoles la cláusula “sin perjuicio”. Es decir, si por ejemplo, el Estado, quiere asumir una determinada competencia en virtud de un texto legal, la asumirá en una ley aprobada por las Cortes generales que, para prever la posibilidad de una declaración de inconstitucionalidad, añadirá que la asunción de esa competencia se hace “sin perjuicio de las competencias de las Comunidades Autónomas en la materia”. Y las Comunidades Autónomas hacen otro tanto. Con lo cual, la situación del ordenamiento jurídico es laberíntica, caótica.

Considérese, en quinto lugar, que incluso cuando la cuestión es atribuir la potestad reglamentaria al Estado o a las Comunidades Autónomas, el Tribunal Constitucional no lo ha hecho de forma resuelta, sino que a subdistinguido entre los reglamentos ejecutivos y los reglamentos de autoorganización.

En sexto lugar, en aquellos supuestos en que la Constitución atribuye las bases al Estado, nuestro Tribunal Constitucional, ciertamente, ha dicho que las bases, por lo general, deben recogerse en un texto legal. Pero, con carácter excepcional, las bases pueden dictarse en textos de rango inferior, incluido el rango de orden ministerial. Por lo tanto, en virtud de la existencia del concepto de “bases” en algunos ámbitos en la constitución, nos encontramos con la posibilidad de que una orden ministerial prevalezca sobre la ley de una Comunidad Autónoma.

En séptimo lugar, debemos añadir que hay una competencia específica del artículo 149.1, concretamente, la competencia para “bases de coordinación de la planificación general de la actividad económica”, que es horizontal, que se proyecta en cualquier ámbito material, y que es utilizada por el Tribunal Constitucional y por el legislador estatal cuando precisa de alguna intervención puntual en ámbitos que a primera vista pudiera desprenderse de la Constitución o de los Estatutos de Autonomía que son competencias de las Comunidades Autónomas.

Un octavo factor de complejidad introduce la existencia, en virtud de la propia Constitución, de leyes orgánicas que prevalecen incluso sobre los Estatutos de Autonomía, por expresa la disposición constitucional. Es el caso de la ley orgánica de fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado, de la ley orgánica del poder judicial, y de la ley orgánica de financiación de las Comunidades Autónomas. Al estar estas cuestiones garantizadas tan sólo por norma de la ley orgánica, en manos de la mayoría absoluta del Congreso de los Diputados, los partidos nacionalistas buscan momentos en que en el gobierno del Estado central no cuenta con apoyo de mayoría absoluta en el Congreso de los diputados para exigir cambios en esas leyes orgánicas a cambio de apoyo político.

Finalmente, un noveno factor de complejidad lo suponen las diferencias entre los Estatutos. No todas las Comunidades Autónomas, tienen policía regional, o derecho civil, o lengua propia.

### **1.3.G. Procedimiento de reforma de la Constitución.**

Un último dato para distinguir el Estado autonómico del federal y del regional sería el procedimiento de reforma de la constitución. En efecto, en Estados Unidos, se prevé la reforma de la Constitución por acuerdo de tres cuartas partes de los Estados. Difícilmente encontraríamos una regla similar en un estado regional, dada la diferencia de origen. En éste, la potestad de reforma de la constitución está en el electorado de toda la nación o en órganos elegidos por este.

¿Cuál es el procedimiento de reforma de nuestra Constitución? En los artículos 167 y siguientes de esta se regula con una cierta complejidad la reforma de la misma. No vamos a repasar en detalle los dos procedimientos que allí se prevén pero sí debemos dejar claro, que en ambos procedimientos, las Comunidades Autónomas no tienen, como tales, participación. Naturalmente que el electorado de las Comunidades Autónomas participa, pero no como tal, sino como electorado de la nación, y en virtud de ello, como cuerpo electoral que elige a las asambleas legislativas que elaboran las proposiciones de reforma constitucional o como cuerpo electoral que aprueba el referéndum el texto resultante.

### **1.4. Conclusiones.**

Por tanto, cerrando esta primera parte de nuestro trabajo, podríamos sintetizar las características del Estado de las autonomías señalando, en primer lugar, que ciertamente no es una forma de organización territorial perfectamente cerrada, pero que tampoco es ilimitadamente abierta. En segundo lugar, ha alcanzado niveles de descentralización equivalentes al de un Estado Federal si tenemos en cuenta el número, cantidad e importancia de las competencias que tienen las Comunidades Autónomas. Sin embargo, esto no se ha hecho con técnicas federales. Algunas de ellas, probablemente no se pueden implantar porque sería contradictorio con el origen de esta forma de Estado. No tendría sentido que el Estado sea autodesapoderara de su soberanía. Ni que permitiera que las Comunidades Autónomas tuvieran constituciones en sentido estricto. En este ámbito, más bien lo que la experiencia parece aconsejar es que la intervención del Tribunal Constitucional, en los casos de reforma de Estatutos de Autonomía, pueda tener lugar antes de la entrada en vigor del correspondiente Estatuto. Por lo que se refiere a la existencia de una cámara legislativa de tipo federal, hay que destacar que no es una pretensión de los nacionalistas, hasta donde alcanzamos a saber. Probablemente porque temerían que una cámara legislativa

federal desautorizara sus pretensiones, estando como estarían en minoría en el conjunto de las Comunidades Autónomas. Parece mucho más conveniente para las pretensiones nacionalistas la situación actual, con un Congreso de los Diputados con un sistema electoral en el que, cuando no hay una mayoría absoluta de un partido nacional, el gobierno del Estado central tiene que hacer concesiones de rango constitucional para obtener el apoyo político para gobernar en la correspondiente legislatura.

## 2. Estatuto de Cataluña de 2006 y Sentencia del tribunal constitucional 31/2010.

### 2.1. Introducción.

La segunda cuestión que hemos de tratar es el Estatuto de Autonomía de Cataluña de 2006 y la Sentencia del Tribunal Constitucional 31/2010.

La Constitución española de 1978 estableció una organización territorial del Estado original, con algún antecedente en la II República española y en el Estado regional italiano, que acabó llamándose por muchos autores “Estado de las Autonomías”. La doctrina científica venía comentando muy favorablemente esta forma de Estado hasta prácticamente el año 2003. Y también en el ámbito político había una considerable satisfacción con el grado de descentralización alcanzado. Había expertos que afirmaban que éste era similar al de algunos Estados federales<sup>1</sup>. Sin embargo, en 2004, el Gobierno central precisó para gobernar el apoyo no ya de los nacionalistas catalanes moderados sino incluso de ERC (Izquierda Republicana de Cataluña). Por ello, se procedió a elaborar un nuevo Estatuto para Cataluña que fue aprobado por Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, que consideraba a Cataluña una nación (con circunloquios), la dotaba de un texto cuasiconstitucional, reforzaba la política lingüística catalanista, aumentaba las competencias de Cataluña y limitaba las del Estado, regulaba materias propias de ley orgánica<sup>2</sup> y establecía una relación de bilateralidad entre Cataluña y el Estado español. El referido Estatuto fue objeto de varios recursos de inconstitucionalidad, el más relevante de los cuales fue el interpuesto por más de cincuenta Diputados del Partido Popular, que solicitaba la declaración de inconstitucionalidad de más de doscientos preceptos, incluidos en unos ciento veinte artículos. Aparte de la complejidad del recurso, Gobierno y oposición entraron en una guerra de recusaciones de Magistrados del Tribunal Constitucional que hizo que la resolución de este recurso de inconstitucionalidad tardara casi cuatro años<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Precisamente esa orientación federal, asumida desde los pactos autonómicos de 1992 entre PSOE (Partido Socialista Obrero Español) y PP (Partido Popular), al conllevar la igualación de todas las Comunidades Autónomas, hizo que el PSC (Partido Socialista de Cataluña) de Maragall, optara por proponer “un federalismo asimétrico”, y a principios de 2000, pactó con ERC (Izquierda Republicana de Cataluña) e IC (Izquierda de Cataluña), con el objetivo de desplazar a CiU (Convergencia y Unión) del gobierno de la Generalidad. De ese pacto político, al que CiU se sumaría, nacería el nuevo Estatuto. V., en este sentido, Carreras, Francesc de, “¿Es constitucional el Estatuto de Cataluña? El Estado de las Autonomías tras la sentencia del Tribunal Constitucional”, en *Claves de la Razón Práctica*, Madrid, n. 206, octubre, 2010. V. también, Tornos Más, Joaquín, “El Estatuto de Autonomía de Cataluña y el Estado autonómico tras la STC 31/2010”, *El Tribunal Constitucional y el Estatuto*, El Cronista del Estado social y democrático de Derecho, octubre, 2010, pp. 18 y ss., especialmente p. 19.

<sup>2</sup> En la Constitución española son leyes orgánicas las que regulan determinadas materias seleccionadas por su relevancia y han de ser aprobadas por mayoría absoluta del Congreso de los Diputados: art. 81 de la Constitución Española (en adelante, CE).

<sup>3</sup> La labor del Tribunal Constitucional, que había sido muy criticada por la tardanza, ha sido elogiada una vez dictada la Sentencia. En este sentido, por ejemplo, Rebollo Puig, Manuel, “Elogio de los Jueces”, en *El Tribunal Constitucional y el Estatuto*, El Cronista del Estado social y democrático de Derecho, octubre 2010, pp. 98 y ss.

El 28 de junio de 2010 se hacía público el fallo de la Sentencia rendida por el Tribunal Constitucional en relación con el recurso interpuesto por Diputados del Partido Popular contra el nuevo Estatuto de Cataluña. Unos días después se hacía público todo el texto de la Sentencia y cinco Votos Particulares que la completaban<sup>4</sup>.

A lo largo de sus Fundamentos Jurídicos, una y otra vez, la Sentencia hace “interpretaciones conformes” del Estatuto. Todas ellas vinculan a los operadores jurídicos, pues no se puede olvidar que el art. 5 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder judicial, señala que los Jueces y Tribunales interpretarán y aplicarán las leyes y reglamentos según los preceptos y principios constitucionales “conforme a la interpretación de los mismos que resulte de las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional en todo tipo de procesos”, sin distinguir entre parte dispositiva y fundamentación jurídica. Sin embargo, entre esas “interpretaciones conformes”, las que quedan más aseguradas son las incluidas en la parte dispositiva.

La Sentencia declara diecisiete inconstitucionalidades y treinta “interpretaciones conformes” en el fallo. Ahora bien, el número no es enteramente indicativo del contenido efectivo de la Sentencia<sup>5</sup>. Así, de las diecisiete inconstitucionalidades, muchas de ellas son mera consecuencia de la declaración de inconstitucionalidad del Consejo de Justicia de Cataluña .

Si hubiera que hacer una valoración sintética de la situación creada por el Estatuto de Cataluña y por la Sentencia del Tribunal habría que señalar que el grado de descentralización al que llega el Estatuto de Cataluña, y que en lo básico ha sido confirmado por la Sentencia, parece solamente llevadero en el caso de que este grado de autonomía lo tengan solamente una o dos Comunidades Autónomas. La generalización de este grado de autonomía a todo el Estado supondría el bloqueo del mismo.

No obstante, la Sentencia del Tribunal Constitucional ha limado importantes aristas y ha restablecido principios importantes que el Estatuto parecía querer olvidar<sup>6</sup>. Vamos a referirnos sucesivamente a los siguientes puntos: a) fundamento del Estatuto y de la autonomía; b) paridad Cataluña-Estado; c) lengua; d) Poder judicial; e) blindaje de las competencias; f) financiación.

<sup>4</sup> La Sentencia va acompañada de un Voto Particular concurrente del Magistrado Eugeni Gay y de cuatro Votos Particulares discrepantes emitidos por los Magistrados Vicente Conde, Javier Delgado, Ramón Rodríguez Arribas y Jorge Rodríguez-Zapata. Esteban, Jorge de, ha destacado el extraordinario interés de los Votos Particulares. V., de este autor, “Reflexiones en torno al Voto Particular de Javier Delgado”, en *El Tribunal Constitucional y el Estatut*, El Cronista del Estado social y democrático de Derecho, octubre, 2010, pp. 12 y ss.

<sup>5</sup> En este sentido, García Roca, Javier, “De las competencias en el Estatuto de Cataluña según la STC 31/2010, de 28 de junio: una primera lectura integradora”, en *El Tribunal Constitucional y el Estatut*, El Cronista del Estado social y democrático de Derecho, octubre 2010, pp. 50 y ss., especialmente p. 51.

<sup>6</sup> Para Fernández Farreres, Germán, “Tras la lectura de sus fundamentos jurídicos, bien puede afirmarse que el Estatut ya no es lo que pretendía ser. La Sentencia ha alterado de raíz su sentido y las finalidades perseguidas con su aprobación”, en “La Sentencia del Tribunal Constitucional sobre el Estatuto de Cataluña: algunas precisiones sobre su verdadero significado y alcance”, *Iustel*, 13 de julio de 2010. En el mismo sentido, Carreras, Francesc de, “¿Es constitucional el Estatuto de Cataluña? El Estado de las Autonomías tras la sentencia del Tribunal Constitucional”, en *Claves de la Razón Práctica*, Madrid, n. 206, octubre, 2010. También en el mismo sentido, Carrillo, Marc, “Después de la Sentencia, un Estatuto desactivado”, en *El Tribunal Constitucional y el Estatut*, El Cronista del Estado social y democrático de Derecho, octubre 2010, pp. 26 y ss.

## 2.2. Aspectos principales del Estatuto de 2006 y de la STC 31/2010

### 2.2.A. Fundamento del Estatuto y de la autonomía.

El Tribunal Constitucional tuvo que recordar que el art. 2 de la Constitución española (en adelante, CE) dice que esta última “se fundamenta en la indisoluble unidad de la Nación española, patria común e indivisible de todos los españoles, y reconoce y garantiza el derecho a la autonomía de las nacionalidades y regiones que la integran y la solidaridad entre todas ellas”.

De este precepto se desprende que, en España, desde el punto de vista constitucional, no hay más nación que la española. Este principio se concreta en la Sentencia, al menos, en tres sentidos:

- en primer lugar, se declara en el Fallo de la misma que las referencias del Preámbulo del Estatuto de Cataluña a Cataluña como “nación”<sup>7</sup> y a “la realidad nacional de Cataluña”<sup>8</sup>, carecen de eficacia jurídica alguna, ni siquiera interpretativa.

- a ello se añade una interpretación decididamente restrictiva del término “nacionales” del art. 8.1 del Estatuto de Autonomía de Cataluña<sup>9</sup> (en lo sucesivo EAC) estableciéndose que el referido término “es conforme con la Constitución interpretado en el sentido de que dicho término está exclusivamente referido, en su significado y utilización, a los símbolos de Cataluña “definida como nacionalidad” (art. 1 EAC) e integrada en la “indisoluble unidad de la nación española”, como establece el art. 2 CE...” (FJ 12 in fine)<sup>10</sup>.

- en tercer lugar, la Sentencia lleva a cabo una “interpretación conforme” del art. 5 EAC que señala que el término “derechos históricos del pueblo catalán” utilizado en el Preámbulo<sup>11</sup> y en el referido art. 5<sup>12</sup> EAC no conlleva ningún fundamento de legitimación del Estatuto al margen de la Constitución<sup>13</sup>.

<sup>7</sup> Dice el Preámbulo: “El Parlamento de Cataluña, recogiendo el sentimiento y la voluntad de la ciudadanía de Cataluña, ha definido de forma ampliamente mayoritaria a Cataluña como nación”.

<sup>8</sup> Dice el Preámbulo: “La Constitución Española, en su artículo segundo, reconoce la realidad nacional de Cataluña como nacionalidad”.

<sup>9</sup> Artículo 8. “Símbolos de Cataluña

1. Cataluña, definida como nacionalidad en el artículo primero, tiene como símbolos nacionales la bandera, la fiesta y el himno”.

<sup>10</sup> “... con la calificación como “nacionales” de los símbolos de Cataluña se predica únicamente su condición de símbolos de una nacionalidad constituida como comunidad autónoma en ejercicio del derecho que reconoce y garantiza el art. 2 CE, pues así expresamente se proclama en el art. 1 EAC y se reitera en el art. 8 EAC. Se trata, en suma, de los símbolos propios, de una nacionalidad, sin pretensión, por ello, de competencia o contradicción, con los símbolos de la Nación española” (FJ 12, párrafo cuarto).

<sup>11</sup> “El autogobierno de Cataluña se fundamenta en la Constitución, así como en los derechos históricos del pueblo catalán que, en el marco de aquélla, dan origen en este Estatuto al reconocimiento de una posición singular de la Generalitat”.

<sup>12</sup> Artículo 5. “Los derechos históricos

El autogobierno de Cataluña se fundamenta también en los derechos históricos del pueblo catalán, en sus instituciones seculares y en la tradición jurídica catalana, que el presente Estatuto incorpora y actualiza al amparo del artículo 2, la disposición transitoria segunda y otros preceptos de la Constitución, de los que deriva el reconocimiento de una posición singular de la Generalitat en relación con el derecho civil, la lengua, la cultura, la proyección de éstas en el ámbito educativo, y el sistema institucional en que se organiza la Generalitat”.

<sup>13</sup> Dice el FJ 10, párrafo 2º, que “El art. 5 EAC sería manifiestamente inconstitucional si pretendiera para el Estatuto de Autonomía un fundamento ajeno a la Constitución, aun cuando fuera añadido al que ésta le dispensa...”.

### 2.2.B. Paridad Cataluña-Estado.

El Estatuto pretendía una relación de paridad entre Cataluña y el Estado. Concretamente, el art. 3.1 EAC proclama que “las relaciones de la Generalitat con el Estado se fundamentan”, entre otros, en el principio de bilateralidad.

Considero que se debía haber declarado inconstitucional o formular una “interpretación conforme” que dejara claro que la llamada bilateralidad no puede ser sino una forma de cooperación voluntaria y nunca entre iguales, pero ha de reconocerse que este criterio resulta claro al tratar otros artículos.

En este sentido, conviene traer a colación la “interpretación conforme” de los arts. 174.3, 180 y 183.1 EAC. El art. 174.3 EAC dice que “la Generalitat participa en las instituciones, los organismos y los procedimientos de toma de decisiones del Estado que afecten a sus competencias de acuerdo con lo establecido en el presente Estatuto y las Leyes”. Pues bien, el Fundamento Jurídico (FJ en lo sucesivo) 111 hace una “interpretación conforme”, forzada, para evitar la declaración de inconstitucionalidad, insuficiente a mi juicio<sup>14</sup>, pero que ciertamente neutraliza (junto a la “interpretación conforme”, en el fallo, del art. 110 EAC y la declaración de inconstitucionalidad de parte del art. 111 EAC) el llamado “blindaje” de las competencias, que el EAC había llevado a cabo definiendo y describiendo materias y submaterias prolijamente. El FJ 111 *in fine* la resume diciendo que el art. 174.3 EAC ha de interpretarse en el sentido de que prevé una participación orgánica y procedimental de la Generalitat que habrá de ser regulada por la legislación estatal y que no puede sustanciarse respecto de los órganos decisorios del Estado ni impedir o menoscabar el libre y pleno ejercicio de las competencias estatales.

El art. 180 EAC dispone que “la Generalitat participa en los procesos de designación de Magistrados del Tribunal Constitucional y del Consejo General del Poder Judicial, en los términos que dispongan las leyes, o, en su caso, el ordenamiento parlamentario”.

Esta intromisión del Estatuto en una materia que obviamente es reserva de otras leyes orgánicas, aunque no se declara inconstitucional<sup>15</sup> se neutraliza con una “interpretación conforme” forzada en el FJ 113, que la resume al final diciendo que “el art. 180 EAC no infringe la Constitución interpretado en el sentido de que la participación de la Generalidad se condiciona, en su existencia y procedimientos, a la que dispongan, dentro del margen que la Constitución les permite, las leyes orgánicas correspondientes”.

Otro precepto que plasma el intento de establecer una imposible paridad entre Generalitat y Estado es el art. 183 EAC<sup>16</sup>, que regula las “funciones y composición de la Comisión Bilateral Generalitat-Estado, y que considero inconstitucional en su integridad<sup>17</sup>. El Tribunal salva la constitucionalidad con una “interpretación conforme” sumamente incisiva: diciendo (FJ 115)

<sup>14</sup> En este sentido, v. Voto Particular del Magistrado Rodríguez Arribas.

<sup>15</sup> Como se debería haber hecho, según los Votos Particulares de los Magistrados Conde, Delgado y Rodríguez Arribas.

<sup>16</sup> Artículo 183. “Funciones y composición de la Comisión Bilateral Generalitat-Estado

1. La Comisión Bilateral Generalitat-Estado, [...], constituye el marco general y permanente de relación entre los Gobiernos de la Generalitat y el Estado a los siguientes efectos:

a) La participación y la colaboración de la Generalitat en el ejercicio de las competencias estatales que afecten a la autonomía de Cataluña.

b) El intercambio de información y el establecimiento, cuando proceda, de mecanismos de colaboración en las respectivas políticas públicas y los asuntos de interés común”.

<sup>17</sup> En este sentido, VP de Rodríguez Arribas, consideración novena.

que “la calificación que el referido precepto efectúa de la Comisión Bilateral Generalitat-Estado como “marco general y permanente de relación entre los Gobiernos de la Generalitat” y del Estado, no es contraria a la Constitución interpretada en el sentido de que no excluye otros marcos de relación, ni otorga a dicha Comisión función distinta de la de cooperación voluntaria en el ámbito de las competencias de ambos Gobiernos, que son indisponibles”. No conforme con ello, se apostilla (indirectamente) que el art. 183.1 EAC no puede impedir ni menoscabar el libre y pleno ejercicio por el Estado de sus propias competencias.

En definitiva, el Estado tiene una posición superior a la de las Comunidades Autónomas, las comisiones bilaterales solo pueden aprobar “propuestas que no vinculan al Estado”, la participación de la Generalidad<sup>18</sup> de Cataluña sobre órganos y competencias estatales solo es una forma de colaboración voluntaria y de mera consulta que no puede limitar o condicionar el libre ejercicio por parte del Estado de sus propias competencias, la referida participación de la Generalidad no puede tener lugar en órganos decisorios del Estado.

### 2.2.C. Lengua.

El art. 3.1 CE establece que: “El castellano es la lengua española oficial del Estado”, y añade que “todos los españoles tienen el deber de conocerla y el derecho a usarla”.

Son varios los preceptos del Estatuto que contradecían este precepto.

El primero era el art. 6.1 EAC<sup>19</sup>, en la medida en que establecía que el catalán “es la lengua de uso normal y preferente de las Administraciones Públicas y de los medios de comunicación públicos de Cataluña...”. Como del art. 3.1 CE se desprende que también es “normal” el castellano, el Tribunal Constitucional declaró inconstitucional la palabra “preferente”.

Seguramente se debería haber declarado también inconstitucional el artículo “la”, pues ahora el precepto sigue diciendo que el catalán es la lengua de uso normal de las Administraciones Públicas y de los medios de comunicación públicos de Cataluña. Pero este resultado inconstitucional se ha paliado con las “interpretaciones conformes” que se hacen de los arts. 50.5 y 35.1 y 2 EAC.

En efecto, el art. 50.5 EAC dice que “La Generalitat, la Administración local y las demás corporaciones públicas de Cataluña, las instituciones y las empresas que dependen de las mismas y los concesionarios de sus servicios deben utilizar el catalán en sus actuaciones internas y en la relación entre ellos. También deben utilizarlo en las comunicaciones y las notificaciones dirigidas a personas físicas o jurídicas residentes en Cataluña, sin perjuicio del derecho de los ciudadanos a recibirlas en castellano si lo piden”.

Pero el Tribunal ha querido aclarar que la utilización del castellano por los órganos e instituciones autonómicos y locales en Cataluña no puede quedar condicionada a que el ciudadano lo pida. Por eso, dice en el FJ 23 que “puede interpretarse en el sentido de que, en el marco de la política de fomento y difusión del catalán, las entidades públicas, instituciones

<sup>18</sup> “Generalidad” (en español) o “Generalitat” (en catalán) es la denominación que reciben el conjunto de las instituciones centrales catalanas: Presidente, Gobierno y Parlamento.

<sup>19</sup> Artículo 6. “La lengua propia y las lenguas oficiales.

1. La lengua propia de Cataluña es el catalán. Como tal, el catalán es la lengua de uso normal y preferente de las Administraciones públicas y de los medios de comunicación públicos de Cataluña, y es también la lengua normalmente utilizada como vehicular y de aprendizaje en la enseñanza”.



y empresas a que el precepto se refiere, pueden utilizar la lengua catalana con normalidad, sin perjuicio de poder utilizar también con normalidad el castellano, en sus relaciones internas, en las relaciones entre ellas y en sus comunicaciones con los particulares, siempre que se arbitren los mecanismos pertinentes para que el derecho de los ciudadanos a recibir tales comunicaciones en castellano pueda hacerse efectivo sin formalidades ni condiciones que redunden para ellos en una carga u obligación...”.

Por lo que se refiere a los apartados 1 y 2 del art. 35 EAC, establecen lo siguiente:

“1. Todas las personas tienen derecho a recibir la enseñanza en catalán, de acuerdo con lo establecido por el presente Estatuto. El catalán debe utilizarse normalmente como lengua vehicular y de aprendizaje en la enseñanza universitaria y en la no universitaria.

2. Los alumnos tienen derecho a recibir la enseñanza en catalán en la enseñanza no universitaria. Tienen también el derecho y el deber de conocer con suficiencia oral y escrita el catalán y el castellano al finalizar la enseñanza obligatoria, sea cual sea su lengua habitual al incorporarse a la enseñanza. La enseñanza del catalán y el castellano debe tener una presencia adecuada en los planes de estudios”.

Pues bien, la Sentencia<sup>20</sup>, precisa que el silencio del art. 35.1 EAC respecto del castellano como lengua docente, “no puede entenderse que ... obedezca a un propósito deliberado de exclusión”, y ello porque el castellano es lengua vehicular y de aprendizaje en la enseñanza por exigencia del modelo constitucional y añade que la falta de referencia del derecho a recibir la enseñanza en castellano, no puede entenderse como una exclusión de tal derecho. Y lo mismo, según nuestro Tribunal, ha de decirse del primer enunciado del art. 35.2 EAC.

En consecuencia, los apartados del artículo que venimos comentando “admiten una “interpretación conforme” con la Constitución en el sentido de que no impiden el libre y eficaz ejercicio del derecho a recibir la enseñanza en castellano como lengua vehicular y de aprendizaje” (FJ 24).

Resulta patente que, de esta manera, en este punto como en muchos otros, la Sentencia hace decir al Estatuto cosas que evidentemente no dice<sup>21</sup>. Esto sucede también con el art. 6.2 EAC, al que el Tribunal hace una “interpretación conforme” que no parece compatible con el tenor literal del mismo.

El referido artículo dice lo siguiente:

“El catalán es la lengua oficial de Cataluña. También lo es el castellano, que es la lengua oficial del Estado español. Todas

<sup>20</sup> En el FJ 24.

<sup>21</sup> En este sentido, Muñoz Machado, Santiago, dice que la Sentencia ha acudido al recurso de la “interpretación conforme” con enorme amplitud y de modo manifiestamente abusivo. V. Muñoz Machado, Santiago, “Dentro de los términos de la presente Constitución”, en *El Tribunal Constitucional y el Estatut*, El Cronista del Estado social y democrático de Derecho, octubre, 2010, pp. 4 y ss., especialmente p. 6. También señala la abundancia de interpretaciones conformes Quadra-Salcedo Fernández del Castillo, Tomás de la, “Paisaje después de la batalla”, en *Claves de la Razón Práctica*, n. 206, p. 20 y ss.



las personas tienen derecho a utilizar las dos lenguas oficiales y los ciudadanos de Cataluña el derecho y el deber de conocerlas. Los poderes públicos de Cataluña deben establecer las medidas necesarias para facilitar el ejercicio de estos derechos y el cumplimiento de este deber. De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 32, no puede haber discriminación por el uso de una u otra lengua”.

Pues bien, la Sentencia dice que si tal precepto pretendiera imponer un deber de conocimiento del catalán equivalente en su sentido al que se desprende del deber constitucional de conocimiento del castellano, sería inconstitucional. Para nuestro Tribunal, el art. 6.2 EAC establece un deber de naturaleza distinta al que tiene por objeto el castellano, de acuerdo con el art. 3.1 CE. Mientras que éste último establece un deber generalizado, el art. 6.2 EAC no establece un deber generalizado para todos los ciudadanos de Cataluña, sino un deber que tiene su ámbito en la educación y en las relaciones de sujeción especial que vinculan a la Administración catalana con sus funcionarios (FJ 14.b).

La prolija regulación que hace el Estatuto de la cuestión de la lengua ha obligado al Tribunal igualmente a hacer una “interpretación conforme” del art. 34 EAC<sup>22</sup> buscando dejar claro que no pueden establecerse obligaciones individuales de uso del catalán en el ámbito del comercio, de los servicios y, en general, de las relaciones privadas. El FJ 22 dirá que el deber de disponibilidad lingüística de las entidades privadas, empresas o establecimientos abiertos al público no puede significar la imposición a su personal de obligaciones individuales de uso de cualquiera de las dos lenguas oficiales de modo general, inmediato y directo en las relaciones privadas.

## 2.2.D. Poder judicial.

Para el Tribunal Constitucional está claro que, siendo único el Poder judicial en el Estado español, no es posible la existencia de un Consejo de Justicia en Cataluña, no cabe la descentralización territorial del gobierno de los jueces, por lo que se declaran inconstitucionales los preceptos del Estatuto que disponían tal cosa y buena parte de los que extraían consecuencias de ella: arts. 97<sup>23</sup>, 98.2.a, b, c, d y e, y 3<sup>24</sup>; inciso “y con la participación del Consejo de Justicia

<sup>22</sup> Artículo 34. “Derechos lingüísticos de los consumidores y usuarios

Todas las personas tienen derecho a ser atendidas oralmente y por escrito en la lengua oficial que elijan en su condición de usuarias o consumidoras de bienes, productos y servicios. Las entidades, las empresas y los establecimientos abiertos al público en Cataluña quedan sujetos al deber de disponibilidad lingüística en los términos establecidos por ley”.

<sup>23</sup> Artículo 97. “El Consejo de Justicia de Cataluña

El Consejo de Justicia de Cataluña es el órgano de gobierno del poder judicial en Cataluña. Actúa como órgano desconcentrado del Consejo General del Poder Judicial, sin perjuicio de las competencias de este último, de acuerdo con lo previsto en la Ley Orgánica del Poder Judicial”.

<sup>24</sup> Artículo 98. “Atribuciones

1. Las atribuciones del Consejo de Justicia de Cataluña son las que establecen el presente Estatuto, la Ley Orgánica del Poder Judicial, las leyes que apruebe el Parlamento y las que, si procede, le delegue el Consejo General del Poder Judicial.

2. Las atribuciones del Consejo de Justicia de Cataluña respecto a los órganos jurisdiccionales situados en el territorio de Cataluña son, conforme a lo previsto en la Ley Orgánica del Poder Judicial, las siguientes:

a) Participar en la designación del Presidente o Presidenta del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, así como en la de los Presidentes de Sala de dicho Tribunal Superior y de los Presidentes de las Audiencias Provinciales.

b) Proponer al Consejo General del Poder Judicial y expedir los nombramientos y los ceses de los Jueces y Magistrados incor-

de Cataluña” del art. 95.5 y 6<sup>25</sup>; incisos correspondientes de los arts. 99.1<sup>26</sup> y 100.1<sup>27</sup>, todos ellos en EAC.

Ahora bien, ha de observarse, que quedan preceptos en los que aparecen algunas competencias o que regulan la composición, que sólo han sido declarados parcialmente inconstitucionales. Seguramente, debería haberse declarado inconstitucional todo el Capítulo Segundo del Título Tercero del Estatuto, y en concreto los arts. 97,98, 99 y 100 EAC en su integridad.

Igualmente, debería haberse declarado la inconstitucionalidad del art. 95.2 EAC<sup>28</sup> que, desbordando manifiestamente el ámbito propio de un Estatuto de Autonomía, pretende regular las competencias del Tribunal Supremo, concretamente, refiriéndose a las competencias del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña como última instancia jurisdiccional en su ámbito territorial y diciendo que ellas “sin perjuicio de la competencia reservada al Tribunal Supremo para la unificación de doctrina”<sup>29</sup>.

### 2.2.E. Blindaje de las competencias.

La Sentencia enerva el intento de “blindaje” competencial que había llevado a cabo el Estatuto<sup>30</sup>. Los nacionalistas catalanes, en efecto, consideraban que el Estado procedía a

---

porados a la carrera judicial temporalmente con funciones de asistencia, apoyo o sustitución, así como determinar la adscripción de estos Jueces y Magistrados a los órganos judiciales que requieran medidas de refuerzo.

c) Instruir expedientes y, en general, ejercer las funciones disciplinarias sobre Jueces y Magistrados en los términos previstos por las Leyes.  
d) Participar en la planificación de la inspección de juzgados y tribunales, ordenar, en su caso, su inspección y vigilancia y realizar propuestas en este ámbito, atender a las órdenes de inspección de los juzgados y tribunales que inste el Gobierno y dar cuenta de la resolución y de las medidas adoptadas.

e) Informar sobre los recursos de alzada interpuestos contra los acuerdos de los órganos de gobierno de los tribunales y juzgados de Cataluña.  
3. Las resoluciones del Consejo de Justicia de Cataluña en materia de nombramientos, autorizaciones, licencias y permisos deben adoptarse de acuerdo con los criterios aprobados por el Consejo General del Poder Judicial”.

<sup>25</sup> Artículo 95. “El Tribunal Superior de Justicia de Cataluña

5. El Presidente o Presidenta del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña es el representante del poder judicial en Cataluña. Es nombrado por el Rey, a propuesta del Consejo General del Poder Judicial y con la participación del Consejo de Justicia de Cataluña en los términos que determine la Ley Orgánica del Poder Judicial. El Presidente o Presidenta de la Generalitat ordena que se publique su nombramiento en el «Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya».

6. Los Presidentes de Sala del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña son nombrados a propuesta del Consejo General del Poder Judicial y con la participación del Consejo de Justicia de Cataluña en los términos que determine la Ley Orgánica del Poder Judicial”.

<sup>26</sup> Artículo 99. “Composición, organización y funcionamiento

1. El Consejo de Justicia de Cataluña está integrado por el Presidente o Presidenta del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, que lo preside, y por los miembros que se nombren, de acuerdo con lo previsto por la Ley Orgánica del Poder Judicial, entre Jueces, Magistrados, Fiscales o juristas de reconocido prestigio. El Parlamento de Cataluña designa a los miembros del Consejo que determine la Ley Orgánica del Poder Judicial”.

<sup>27</sup> Artículo 100. “Control de los actos del Consejo de Justicia de Cataluña.

1. Los actos del Consejo de Justicia de Cataluña serán recurribles en alzada ante el Consejo General del Poder Judicial, salvo que hayan sido dictados en el ejercicio de competencias de la Comunidad Autónoma”.

<sup>28</sup> Art. 95.2 EAC: “El Tribunal Superior de Justicia de Cataluña es la última instancia jurisdiccional de todos los procesos iniciados en Cataluña, así como de todos los recursos que se tramiten en su ámbito territorial, sea cual fuere el derecho invocado como aplicable, de acuerdo con la Ley Orgánica del Poder Judicial y sin perjuicio de la competencia reservada al Tribunal Supremo para la unificación de doctrina. La Ley Orgánica del Poder Judicial determinará el alcance y contenido de los indicados recursos”.

<sup>29</sup> Señala Rodríguez Carvajo, José Ramón, que no hay diferencia sustancial entre la inconstitucionalidad y la “interpretación conforme” que hace el Tribunal. Rodríguez Carvajo, José Ramón, “Recursos de casación en la STC 31/2010, sobre el Estatuto de Autonomía de Cataluña”, en *Actualidad Administrativa*, n. 16, Sección Fundamentos de Casación, quincena del 16 al 30 de septiembre de 2010, pp. 2005 y ss., Editorial La Ley.

<sup>30</sup> Como señala Quadra-Salcedo Janini, Tomás de la, ninguno de los diez Magistrados que formaron parte del Pleno del Tribunal, consideró constitucional la técnica del denominado blindaje competencial. V. Quadra-Salcedo Janini, Tomás de, “El modelo competencial en la STC 31/2010, de 28 de junio”, en *El Tribunal Constitucional y el Estatut*, El Cronista del Estado social y democrático de Derecho, octubre, 2010, pp. 70 y ss., especialmente p. 72.

vaciar de competencias a la Comunidad Autónoma al dictar la legislación de desarrollo que le corresponde dictar a aquel en virtud del art. 149.1 CE, que reserva determinadas competencias exclusivas al Estado en todo caso. En particular, consideraba que el Estado se extralimitaba al interpretar el concepto de “bases” o de “legislación básica” que utiliza el referido art. 149.1 CE. Frente a lo que se consideraba esta actitud abusiva del Estado, el Estatuto procedió a lo que comúnmente se ha conocido como “blindaje” de sus competencias, por dos vías. Por una parte, formulaba el que se ha dado en llamar “blindaje por definición”, es decir, el que llevaban a cabo los arts. 110, 111 y 112 EAC, procediendo a definir los diferentes tipos de competencias. Por otra parte, formulaba el llamado “blindaje por descripción”, calificando (indebidamente) como exclusivas competencias que entran en colisión con competencias reservadas al Estado por el art. 149.1 CE e incluyendo listas exhaustivas de atribuciones y señalando que las mismas corresponderían “en todo caso” a la Comunidad Autónoma.

Pues bien, el Tribunal desactiva este planteamiento<sup>31</sup> anulando la frase central del art. 111 EAC y haciendo una “interpretación conforme” de los arts. 110 y 112 EAC.

Por lo que se refiere al art. 111 EAC, preceptuaba antes de la Sentencia lo siguiente:

“En las materias que el Estatuto atribuye a la Generalitat de forma compartida con el Estado, corresponden a la Generalitat la potestad legislativa, la potestad reglamentaria y la función ejecutiva, en el marco de las bases que fije el Estado como principios o mínimo común normativo en normas con rango de ley, excepto en los supuestos que se determinen de acuerdo con la Constitución y el presente Estatuto. En el ejercicio de estas competencias, la Generalitat puede establecer políticas propias. El Parlamento debe desarrollar y concretar a través de una ley aquellas previsiones básicas”.

La Sentencia declara inconstitucional el inciso “como principios o mínimo común normativo en normas con rango de ley, excepto en los supuestos que se determinen de acuerdo con la Constitución y el presente Estatuto”.

Por lo que se refiere al art. 110 EAC, dispone literalmente lo siguiente:

“1. Corresponden a la Generalitat, en el ámbito de sus competencias exclusivas, de forma íntegra la potestad legislativa, la potestad reglamentaria y la función ejecutiva. Corresponde únicamente a la Generalitat el ejercicio de estas potestades y funciones, mediante las cuales puede establecer políticas propias.

2. El derecho catalán, en materia de las competencias exclusivas de la Generalitat, es el derecho aplicable en su territorio con preferencia sobre cualquier otro”.

<sup>31</sup> Tras la Sentencia, dice Fernández Farreres, Germán, “el modelo competencial estatutario ha quedado completamente desarrollado, privado de toda eficacia”. V. Fernández Farreres, Germán, “Las competencias de Cataluña tras la Sentencia del TC del Estatuto”, en *El Tribunal Constitucional y el Estatut*, El Cronista del Estado social y democrático de Derecho, octubre 2010, pp. 38 y ss., especialmente p. 42.

La Sentencia<sup>32</sup> señala que este precepto no es contrario a la Constitución en tanto que aplicable a supuestos de competencia material plena de la Comunidad Autónoma y en cuanto no impide el ejercicio de las competencias exclusivas del Estado *ex art.* 149.1 CE, con independencia de la utilización que haga el Estatuto de los términos “competencia exclusiva” o “competencias exclusivas”. A lo que se añade que, tampoco la expresión “en todo caso”, reiterada en el Estatuto respecto de ámbitos competenciales autonómicos, tiene virtualidad para impedir, por sí sola, el pleno y efectivo ejercicio de las competencias estatales.

Por su parte, el art. 112 EAC dice literalmente:

“Corresponde a la Generalitat en el ámbito de sus competencias ejecutivas, la potestad reglamentaria, que comprende la aprobación de disposiciones para la ejecución de la normativa del Estado, así como la función ejecutiva, que en todo caso incluye la potestad de organización de su propia administración y, en general, todas aquellas funciones y actividades que el ordenamiento atribuye a la Administración pública”.

La Sentencia<sup>33</sup> salva su constitucionalidad diciendo que la competencia de emanación de reglamentos a que hace referencia este precepto queda limitada a los reglamentos de organización interna y de ordenación funcional de la competencia ejecutiva autonómica.

Por lo que se refiere al “blindaje por descripción”, la Sentencia interpreta que la calificación por el Estatuto como “exclusivas” de las competencias de la Generalitat, en la mayor parte de los casos se hace impropia y por ello no puede impedir la proyección sobre las respectivas materias de las competencias del Estado.

## 2.2.F. Financiación.

En el ámbito de la financiación, la Sentencia niega efectividad a los preceptos del Estatuto que intentan imponer obligaciones al Estado y establece que la multilateralidad está por encima de la bilateralidad<sup>34</sup>.

Concretamente, el art. 210 EAC es objeto de interpretación conforme. El referido artículo dispone:

“1. La Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales Estado-Generalitat es el órgano bilateral de relación entre la Administración del Estado y la Generalitat en el ámbito de la financiación autonómica. Le corresponden la concreción, la aplicación, la actualización y el seguimiento del sistema de financiación, así como la canalización del conjunto de relaciones fiscales y financieras de la Generalitat y

<sup>32</sup> FJ 59.

<sup>33</sup> FJ 61.

<sup>34</sup> Para García-Moncó, Alfonso, con la sentencia se ha producido una reforma encubierta de la Constitución y, en lo que se refiere a la financiación autonómica, la aparición dentro de las Comunidades de régimen común, de un modelo distinto y diferenciado de las restantes que es el consagrado en el Estatuto de Cataluña. V. García-Moncó, Alfonso, “Paisaje después de una sentencia: la penúltima reforma de la financiación autonómica”, *El Tribunal Constitucional y el Estatut*, El Cronista del Estado social y democrático de Derecho, octubre, 2010, pp. 80 y ss., especialmente p. 89.

el Estado. Está integrada por un número igual de representantes del Estado y de la Generalitat. La presidencia de esta Comisión Mixta es ejercida de forma rotatoria entre las dos partes en turnos de un año.

La Comisión adopta su reglamento interno y de funcionamiento por acuerdo entre las dos delegaciones. La Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales Estado-Generalitat ejerce sus funciones sin perjuicio de los acuerdos suscritos por el Gobierno de Cataluña en esta materia en instituciones y organismos de carácter multilateral<sup>35</sup>.

Pues bien, la Sentencia<sup>35</sup> dirá que las funciones de cooperación de la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales Estado-Generalitat no excluyen ni limitan la capacidad de las instituciones y organismos de carácter multilateral en materia de financiación autonómica, no afectan a la reserva de Ley orgánica prevista en el art. 157.3 CE<sup>36</sup>, ni sustituyen, impiden o menoscaban el libre y pleno ejercicio por el Estado de sus propias competencias.

En definitiva, en materia de financiación, una ley orgánica, la Ley Orgánica de Financiación de las Comunidades Autónomas, prevalecerá sobre el Estatuto.

Todo esto se concreta, por ejemplo, en la “interpretación conforme” que se hace de las disposiciones adicionales tercera y octava, novena y décima. Así, en cuanto a la disposición adicional tercera, apartado 1<sup>37</sup>, la Sentencia<sup>38</sup> nos dice que debe interpretarse en el sentido de que no vincula al Estado en la definición de su política de inversiones, ni menoscaba la plena libertad de las Cortes Generales para decidir sobre la existencia y cuantía de dichas inversiones.

Por lo que se refiere a las disposiciones adicionales octava, novena y décima<sup>39</sup>, la Sentencia<sup>40</sup> nos dirá que lo dispuesto en las mismas sólo es admisible desde el absoluto respeto

<sup>35</sup> FJ 135.

<sup>36</sup> Artículo 157. “[Recursos de las Comunidades Autónomas]

3. Mediante ley orgánica podrá regularse el ejercicio de las competencias financieras enumeradas en el precedente apartado 1, las normas para resolver los conflictos que pudieran surgir y las posibles formas de colaboración financiera entre las Comunidades Autónomas y el Estado”.

<sup>37</sup> Disposición adicional tercera. “Inversiones en infraestructuras

1. La inversión del Estado en Cataluña en infraestructuras, excluido el Fondo de Compensación Interterritorial, se equiparará a la participación relativa del producto interior bruto de Cataluña con relación al producto interior bruto del Estado para un periodo de siete años. Dichas inversiones podrán también utilizarse para la liberación de peajes o construcción de autovías alternativas”.

<sup>38</sup> FJ 138

<sup>39</sup> Disposición adicional octava. “Cesión del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas.

El primer Proyecto de Ley de cesión de impuestos que se apruebe a partir de la entrada en vigor del Estatuto contendrá, en aplicación de la disposición anterior, un porcentaje de cesión del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas del 50 por 100. Se considera producido en el territorio de la Comunidad Autónoma de Cataluña el rendimiento cedido del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas que corresponda a aquellos sujetos pasivos que tengan su residencia habitual en ella.

Igualmente, se propondrá aumentar las competencias normativas de la Comunidad en dicho Impuesto”.

Disposición adicional novena. “Cesión del Impuesto sobre Hidrocarburos, del Impuesto sobre las Labores del Tabaco, del Impuesto sobre el Alcohol y Bebidas Derivadas, del Impuesto sobre la Cerveza, del Impuesto sobre el Vino y Bebidas Fermentadas y del Impuesto sobre Productos Intermedios

El primer Proyecto de Ley de cesión de impuestos que se apruebe a partir de la entrada en vigor del presente Estatuto contendrá, en aplicación de la Disposición Adicional Séptima, un porcentaje de cesión del 58 por 100 del rendimiento de los siguientes impuestos: Impuesto sobre Hidrocarburos, Impuesto sobre las Labores del Tabaco, del Impuesto sobre el Alcohol y Bebidas Derivadas, Impuesto sobre la Cerveza, Impuesto sobre el Vino y Bebidas Fermentadas e Impuesto sobre Productos Intermedios. La atribución a la Comunidad Autónoma de Cataluña se determina en función de los índices que en cada caso corresponde”.

Disposición adicional décima. “Cesión del Impuesto sobre el Valor Añadido.

El primer Proyecto de Ley de cesión de impuestos que se apruebe a partir de la entrada en vigor del presente Estatuto contendrá, en aplicación de la Disposición Adicional Séptima, un porcentaje de cesión del 50 por 100 del rendimiento del Impuesto sobre el Valor Añadido. La atribución a la Comunidad Autónoma de Cataluña se determina en función del consumo en el territorio de dicha Comunidad”.

<sup>40</sup> FJ 137

a la potestad legislativa del Estado que ejercen las Cortes Generales y que únicamente puede traducirse en el compromiso de la Generalitat y el Gobierno para acordar en Comisión Mixta –con sujeción a lo dispuesto en el marco de la cooperación multilateral y al ejercicio de las facultades de coordinación que competen al Estado en materia financiera- la elaboración y el contenido de un proyecto de ley ordinaria cuya sustanciación como expresión de la voluntad legislativa depende de la plena libertad de las Cortes Generales.

A lo que debe añadirse que el Tribunal señala que no se puede condicionar la aportación de Cataluña a la solidaridad interterritorial ni, como pretende el art 206.3 EAC, al hecho de que otras Comunidades Autónomas realicen un “esfuerzo fiscal similar”.

Concretamente, el art. 206.3 EAC afirmaba:

“Los recursos financieros de que disponga la Generalitat podrán ajustarse para que el sistema estatal de financiación disponga de recursos suficientes para garantizar la nivelación y solidaridad a las demás Comunidades Autónomas, con el fin de que los servicios de educación, sanidad y otros servicios sociales esenciales del estado puedan alcanzar niveles similares en el conjunto del Estado, siempre y cuando lleven a cabo un esfuerzo fiscal también similar. En la misma forma y si procede, la Generalitat recibirá recursos de los mecanismos de nivelación y solidaridad. Los citados niveles serán fijados por el Estado”

La Sentencia declara inconstitucional el inciso “siempre y cuando lleven a cabo un esfuerzo fiscal también similar”.

### 2.3. Consideraciones finales.

En definitiva, como se habrá podido comprobar con la lectura de las anteriores líneas, en muchos casos el Tribunal, con la técnica de la “interpretación conforme”, ha desactivado auténticas inconstitucionalidades.

Por otra parte, como se deriva no sólo de los Votos Particulares sino, casi diríamos, de la lectura de los fundamentos jurídicos de la propia Sentencia, no solamente era necesario declarar las inconstitucionalidades e “interpretaciones conformes” que diplomáticamente ha formulado la Sentencia del Tribunal Constitucional, sino que habría que haber declarado inconstitucionales una treintena más de artículos (total o parcialmente) y hacer unas diez “interpretaciones conformes” más<sup>41</sup>, además de realizar algunas otras más incisivas.

Es verdad que la Constitución española es muy rígida<sup>42</sup> y que por tanto está llamada a

<sup>41</sup> Véase, el Voto Particular del Magistrado Rodríguez Arribas.

<sup>42</sup> El procedimiento de reforma de la Constitución se regula en el Título X, arts. 166 a 169. Para constatar la excesiva rigidez de la Constitución española bastará señalar que la misma, en el art. 168 CE, establece que para la revisión total de la Constitución o para una parcial que afecte al título preliminar, a los derechos fundamentales y libertades públicas o a la Corona, harán falta los siguientes requisitos: 1) aprobación “del principio” por mayoría de dos tercios de cada cámara y solución inmediata de ambas cámaras; 2) las cámaras elegidas deberán ratificar la decisión y proceder al estudio del nuevo texto constitucional, que deberá ser aprobado por mayoría de dos tercios de ambas cámaras; 3) aprobada la reforma por las Cortes Generales, será sometida a referéndum para su ratificación.

En cuanto a las reformas constitucionales que no sean totales ni afecten a esas partes reforzadas de la Constitución, exigen, para ser aprobadas, una mayoría de tres quintos de cada una de las cámaras, previéndose que además la reforma será sometida a

padecer mutaciones constitucionales. Considero que el Estatuto suponía una amplia mutación de la Constitución. Ciertamente, ha quedado recortado con la Sentencia del Tribunal Constitucional. Pero no está claro que con ello sea suficiente. Quizás el Estado pueda soportar uno o dos estatutos como el catalán, tal y como lo ha interpretado el Tribunal Constitucional, no sólo en las interpretaciones conformes que incorpora en el Fallo, sino también en otras muchas que se establecen a lo largo del texto de la Sentencia. Lo que está claro es que un Estado no podría soportar diecisiete estatutos de autonomía como el catalán.

Entre otras razones porque ya ahora mismo, si tenemos en cuenta la excesiva extensión del Estatuto catalán y que este debe ser interpretado en el sentido expresado por una sentencia como la que venimos comentando, de 488 páginas<sup>43</sup> (excluyendo los Votos particulares), puede decirse que nuestro Derecho constitucional está necesitado de un proceso codificador.

### **3. Hechos y documentos posteriores de relevancia.**

#### **3.1. Ley catalana de consultas populares de 2010 y respuesta del Estado.**

La tercera cuestión que hemos de tratar es la Ley 4/2010, de 17 marzo, catalana de consultas populares y la respuesta del Estado a la misma.

La referida Ley regula el referéndum en el ámbito de la Comunidad autónoma catalana previendo dos modalidades: el referéndum de ámbito de la Comunidad Autónoma y el referéndum municipal. El Consejo de Estado ha considerado que presentan problemas de inconstitucionalidad no solamente el referéndum en el ámbito toda la Comunidad Autónoma, sino también el referéndum en el ámbito municipal. Sin embargo, en este último ámbito había existido ya con el Estatuto de Cataluña anterior al de 2006. Por ello, el gobierno recurrió por inconstitucionalidad solamente de los preceptos del Estatuto de la ley 4/2010 que regulan el referéndum en el ámbito de toda la Comunidad Autónoma, sin perjuicio de indicar al Tribunal que también la regulación de los referendos municipales puede ser inconstitucional siguiendo el criterio del Consejo de Estado.

¿Cuál es la doctrina del Tribunal Constitucional relacionada con el tema?

En primer lugar, el referéndum es una excepción a la democracia representativa, dijo la STC 103/2008, FJ 2.

En segundo lugar, y más concretamente la STC 31/2010, en su FJ 69, y en el punto tercero del Fallo, considera que la alusión que hacía el Estatuto de Autonomía de 2006 a la posibilidad de regular “todo otro instrumento de consulta popular” es contraria a la Constitución por contravenir el artículo 149.1.32 CE, que prevé que es competencia exclusiva del Estado la autorización para convocar consultas populares. El Tribunal Constitucional ha derivado de este precepto que la regulación del referéndum en su integridad es competencia del Estado.

Tal vez en la ley que desarrolla el referéndum del artículo 92 de la Constitución podría preverse el referéndum consultivo en una Comunidad Autónoma, pero mientras eso no sea así, no es posible preverlo en una ley autonómica.

---

referéndum para su ratificación cuando así lo soliciten, dentro de los 15 días siguientes a su aprobación, una décima parte de los miembros de cualquiera de las cámaras.

<sup>43</sup> Breve, si se tiene en cuenta la cantidad de asuntos que aborda.

Que la Ley de consultas populares es contraria a la STC 31/2010 ni siquiera lo niega el Abogado de la Generalidad, que lo que solicita es una revisión de la jurisprudencia sentada en la referida Sentencia. Emplea como argumento que la propia STC 31/2010, en el FJ 147, al considerar constitucionales los artículos 222 y 223 del Estatuto de Autonomía de Cataluña, relativos al referéndum de reforma para el Estatuto, estaba admitiendo que cabe una capacidad normativa de Cataluña para regular el referéndum.

Por lo demás, ha de señalarse que como el gobierno impugnó la Ley 4/2010 invocando el artículo 161.2 CE, la referida Ley quedó automáticamente suspendida. Sin embargo, en Auto del tribunal constitucional de 9 junio 2011, esta suspensión se levantó, pero ha de destacarse que entre las consideraciones que hace el Tribunal para levantar la suspensión, dice ha de tenerse presente que el referéndum que regula la Ley se refiere sólo a competencias de la Generalidad, y que se exige en el texto impugnado la previa autorización del Estado. Dos factores que hacen inviable, con base en esta ley, un referéndum sobre la autodeterminación de Cataluña o sobre lo que últimamente se viene llamando el derecho a decidir.

### **3.2. Alusión al informe gubernamental acerca de “La Reforma de las Administraciones Públicas”.**

En el informe acerca de “La reforma de las Administraciones Públicas”, elaborado por la Comisión para la reforma de las administraciones públicas, dependiente de la Vicepresidencia del gobierno, Informe que pretende hacer frente a la crisis económica reformando las Administraciones Públicas, no se puntualiza si para ello será necesario o no una reforma de la Constitución. Lo que sí señala, de manera considerablemente detenida, es la necesidad de suprimir determinadas duplicidades. Concretamente, se señalan las siguientes duplicidades entre la organización del Estado y la de las Comunidades Autónomas, sugiriéndose que las competencias estas últimas pasen a ser desempeñadas sólo por los correspondientes organismos del Estado. En este sentido se proporciona la siguiente lista:

- Tribunales de Cuentas.
- Agencias de protección de datos.
- Juntas consultivas de contratación administrativa.
- Tribunales administrativos de recursos contractuales.
- Agencias de evaluación universitaria.
- Agencias autonómicas de energía.
- Agencias de meteorología.
- Organismos de inspección de aeropuertos.
- Institutos de opinión.
- Institutos o servicios cartográficos.
- Órganos de defensa de la competencia.

Se ha señalado que la supresión de algunos de estos organismos implicaría reformas de los Estatutos de Autonomía. Probablemente sea el caso en algunas Comunidades Autónomas de



los Tribunales de Cuentas, de las Agencias de protección de datos y de los Órganos de defensa de la competencia.

En tales casos, habrá que contar con la voluntad de colaboración de las Comunidades Autónomas que, o bien se presten a la supresión de estos organismos en sus Estatutos, o bien simplemente a derogar la legislación que las desarrolla con lo que desaparecerían al menos provisionalmente.

También señala el Informe la conveniencia de la desaparición de otras Administraciones, como las oficinas en el exterior de las Comunidades Autónomas.

Algunas Comunidades Autónomas ya han comenzado a evitar duplicidades, suprimiendo sus Defensores del Pueblo, por entender que suponen una duplicación innecesaria del Defensor del Pueblo previsto en la Constitución.

### **3.3. Breves consideraciones del informe del partido socialista de Andalucía “por una reforma federal del Estado autonómico”.**

Determinados expertos han realizado para el Partido Socialista Andalucía un estudio respecto de la construcción de un Estado federal en España. El estudio, en primer lugar, establece la posibilidad de que los estados federados aprueben constituciones en toda la extensión del término. También asume que tengan un poder judicial. Asimismo, prevé la existencia de un Senado autonómico. Propugna un nuevo reparto de competencias pretendiendo homogeneizar las en todo el Estado para las diferentes Comunidades Autónomas.

Hay que señalar que en nuestro Estado autonómico no se podrá llegar nunca a una solución si no se da una de las siguientes alternativas: o bien las Comunidades Autónomas que aspiran a ser diferentes y de alguna manera superiores a las demás renuncian a ello, o bien las Comunidades Autónomas más afectas a España, renuncian a su pretensión de homogeneización con las Comunidades Autónomas que presentan tendencias centrífugas. En particular, es imposible un Estado de las autonomías que armonice las pretensiones de Cataluña y del País Vasco, (tal vez también de Galicia), con las pretensiones de Andalucía, Valencia, Canarias o Valencia.

### **3.4. Proyecto de ley de consultas populares no referendarias.**

El profesor Carles Viver, Director del Instituto de estudios autonómicos catalán, ha hecho público un informe que de alguna manera está respaldado por autoridades de la Generalitat, en el que señala como posibles vías para salir de la situación en que se encuentra el Estado autonómico las siguientes:

1. O celebración de un referéndum en Cataluña en aplicación de la Ley de consultas populares.
2. O celebración de un referéndum en Cataluña mediante la utilización del artículo 92 CE.
3. O la utilización del artículo 150.2 CE, es decir, que se delegue la competencia para convocar referendos a la Comunidad Autónoma catalana.
4. O reforma de la Constitución.

5. O aprobación de una Ley de consultas no referendarias. Esta última opción se basa en que la STC 31/2010 declaró inconstitucional que se pudiera regular el referéndum, pero no las consultas no referendarias. Esta sería la vía para celebrar un referéndum de autodeterminación en Cataluña. Esta ley de consultas no referendarias está actualmente en trámite.

¿Cuál es el criterio que nos merecen estas opciones?

Por lo que se refiere a la Ley de consultas populares, el Tribunal Constitucional deberá declararla inconstitucional, pues de la STC 31/2010 se deriva que las Comunidades Autónomas no pueden regular referendos. Además, el Estado no puede autorizar un referéndum secesionista en una Comunidad Autónoma. Es precisa la previa reforma de la Constitución.

Tampoco se puede canalizar el proceso por el artículo 92 CE, ya que lo que prevé este artículo de la Constitución son referendos en toda la nación, y porque además se abriría de alguna manera una vía de reforma de la Constitución alterando el cumplimiento del Título X de la misma.

Por lo que se refiere a la utilización del artículo 150.2 para delegar en Cataluña la regulación de referéndum, hay que recordar que 150.2 reconoce la posibilidad de delegar funciones que sean delegables “por su naturaleza” y parece que celebrar un referéndum secesionista, no es ni siquiera una función del Estado, de modo que difícilmente se puede delegar. La reserva legislativa que se deriva de la STC 31/2010 impide esta interpretación.

Reforma a la Constitución: es el único camino respetuoso con la Constitución.

La aprobación de la Ley de consultas no referendarias implica la utilización del tenor literal de la jurisprudencia constitucional para obtener una finalidad contraria a la Constitución. Es decir, es un fraude a la Constitución.

## 7. Conclusiones.

Por tanto, cerrando esta primera parte de nuestro trabajo, podríamos sintetizar las características del Estado de las autonomías señalando, en primer lugar, que ciertamente no es una forma de organización territorial perfectamente cerrada, pero que tampoco es ilimitadamente abierta. En segundo lugar, ha alcanzado niveles de descentralización equivalentes al de un Estado Federal si tenemos en cuenta el número, cantidad e importancia de las competencias que tienen las Comunidades Autónomas. Sin embargo, esto no se ha hecho con técnicas federales. Algunas de ellas, probablemente no se pueden implantar porque sería contradictorio con el origen de esta forma de Estado. No tendría sentido que el Estado sea autodesapoderara de su soberanía. Ni que permitiera que las Comunidades Autónomas tuvieran constituciones en sentido estricto. En este ámbito, más bien lo que la experiencia parece aconsejar es que la intervención del Tribunal Constitucional, en los casos de reforma de Estatutos de Autonomía, pueda tener lugar antes de la entrada en vigor del correspondiente Estatuto. Por lo que se refiere a la existencia de una cámara legislativa de tipo federal, hay que destacar que no es una pretensión de los nacionalistas, hasta donde alcanzamos a saber. Probablemente porque temerían que una cámara legislativa federal desautorizara sus pretensiones, estando como estarían en minoría en el conjunto de las Comunidades Autónomas. Parece mucho más conveniente para las pretensiones nacionalistas la situación actual, con un Congreso de los Diputados con un sistema electoral en el que, cuando

no hay una mayoría absoluta de un partido nacional, el gobierno del Estado central tiene que hacer concesiones de rango constitucional para obtener el apoyo político para gobernar en la correspondiente legislatura.

En cuanto al Estatuto catalán de 2006 y la STC 31/2010, reiteraremos que en muchos casos el Tribunal, con la técnica de la “interpretación conforme”, ha desactivado auténticas inconstitucionalidades.

Por otra parte, como se deriva no sólo de los Votos Particulares sino, casi diríamos, de la lectura de los fundamentos jurídicos de la propia Sentencia, no solamente era necesario declarar las inconstitucionalidades e “interpretaciones conformes” que diplomáticamente ha formulado la Sentencia del Tribunal Constitucional, sino que habría que haber declarado inconstitucionales una treintena más de artículos (total o parcialmente) y hacer unas diez “interpretaciones conformes” más, además de realizar algunas otras más incisivas.

Es verdad que la Constitución española es muy rígida y que por tanto está llamada a padecer mutaciones constitucionales. Considero que el Estatuto suponía una amplia mutación de la Constitución. Ciertamente, ha quedado recortado con la Sentencia del Tribunal Constitucional. Pero no está claro que con ello sea suficiente. Quizás el Estado pueda soportar uno o dos estatutos como el catalán, tal y como lo ha interpretado el Tribunal Constitucional, no sólo en las interpretaciones conformes que incorpora en el Fallo, sino también en otras muchas que se establecen a lo largo del texto de la Sentencia. Lo que está claro es que un Estado no podría soportar diecisiete estatutos de autonomía como el catalán.

Entre otras razones porque ya ahora mismo, si tenemos en cuenta la excesiva extensión del Estatuto catalán y que este debe ser interpretado en el sentido expresado por una sentencia como la que venimos comentando, de 488 páginas (excluyendo los Votos particulares), puede decirse que nuestro Derecho constitucional está necesitado de un proceso codificador.

Parece que en la situación actual, si se quiere cerrar el Estado autonómico y aumentar la seguridad jurídica en el mismo, se podría hacer con dos medidas que no tendrían gran dificultad: una sería derogar el actual contenido del artículo 150.2 CE es decir, la posibilidad de que el Estado delegue competencias de su competencia exclusiva en las Comunidades Autónomas. Otra sería al introducir algún precepto en el propio 150 reformado precisando que la calificación como exclusiva de una competencia por la Constitución prevalece sobre cualquier calificación contradictoria que pueda hacer un Estatuto de Autonomía.

Repasando los criterios de distinción del Estado de las Autonomías respecto del federal y planteándonos la conveniencia o inconveniencia de su introducción, entendemos que no sería conveniente, ni coherente con el origen unitario de nuestro Estado dotar de poder para elaborar Constituciones a las Comunidades Autónomas, ni tampoco de Poder judicial propio. Parece innecesaria una cámara de representación territorial puesto que no la piden los propios nacionalistas y dificultaría considerablemente el procedimiento legislativo.

En cuanto al reparto de competencias, ya existen voces que hablan de la recuperación por parte del Estado en la educación y de la sanidad y en particular en Italia está en trámite una reforma de la Constitución para que el Estado recupere las competencias que había descentralizado en el ámbito de la educación.