

AL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

El Director del Gabinete Jurídico y los Abogados de la Generalidad de Cataluña suscritos, en representación y defensa de su Gobierno, en uso de las facultades que les confiere el artículo 82.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y de la designa hecha por el Gobierno de la Generalidad en su reunión de 10 de octubre de 2006, certificado de la cual se aportó junto al escrito de personación de esta parte en el **recurso de inconstitucionalidad núm. 8045-2006**, comparecen y como mejor en Derecho proceda, **D I C E N :**

Que dentro del plazo concedido por el Tribunal Constitucional, mediante el presente escrito y con el objeto de oponerse a la demanda del **recurso de inconstitucionalidad núm. 8045-2006**, promovido por más de 50 Diputados del Grupo Parlamentario Popular del Congreso de los Diputados, en relación con determinados preceptos del Estatuto de Autonomía de Cataluña, promulgado como Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio y publicado en el BOE de 20 de julio de 2006, formulan las siguientes

ALEGACIONES

Dada la necesaria extensión de estas alegaciones por el gran número de preceptos que han sido objeto de recurso, y al objeto de facilitar el estudio y el acceso a las distintas partes en las que se estructurarán, se ofrece a continuación un índice de las mismas con referencia a los números de página correspondientes.



INDICE

1.- Alegaciones al planteamiento general del recurso.

- 1.1.- Valoración general de los fundamentos la demanda. p. 3
1.2.- Función y contenido de los Estatutos de Autonomía. p. 18
1.3.- Los Estatutos de Autonomía como Leyes Orgánicas p. 29

2.- Alegaciones a la impugnación de los preceptos del EAC

- 2.1.- Alegaciones a la impugnación del Preámbulo. p. 37
2.2.- Alegaciones a la impugnación del Título Preliminar. p. 55
2.3.- Alegaciones a la Impugnación del Título I: De los derechos, deberes y
principios rectores p. 77
2.4.- Alegaciones a la impugnación del Título II: De las instituciones. p. 110
2.5.- Alegaciones a la impugnación del Título III: Del Poder Judicial en
Cataluña p. 139
2.6.- Alegaciones a la impugnación del Título IV: De las competencias. p. 211
2.7.- Alegaciones a la impugnación del Título V: De las relaciones
institucionales de la Generalitat p. 360
2.8.- Alegaciones al Título VI: De la financiación de la Generalitat. p. 393
2.9.- Alegaciones al Título VII: De la reforma del Estatuto. p. 463



1.- ALEGACIONES AL PLANTEAMIENTO GENERAL DEL RECURSO

Frente a la reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña aprobada por las Cortes Generales y ratificada por los ciudadanos de Cataluña, se ha planteado el presente recurso en el que se imputan diversos vicios de inconstitucionalidad a un gran número de preceptos estatutarios.

La demanda se estructura en una primera parte introductoria, en la que se exponen las grandes líneas argumentales en las que se funda el recurso, para pasar luego a detallar la proyección singular de esas consideraciones generales a las diversas disposiciones del Estatuto que son objeto de impugnación.

En las presentes alegaciones se va a seguir una estructura paralela, de forma que se expondrán en primer lugar unas consideraciones generales frente a las expuestas en la parte introductoria general de la demanda, y a continuación, se detallarán los argumentos mediante los que se demostrará de forma particular el perfecto ajuste a la Constitución Española de cada una de las disposiciones objeto del recurso, siguiendo para ello su agrupación en función de los distintas partes y Títulos del Estatuto de Autonomía, en paralelo también a la ordenación seguida en el escrito de recurso.

1.1.- VALORACIÓN GENERAL DE LOS FUNDAMENTOS DE LA DEMANDA

En la primera parte de la demanda se exponen los argumentos generales en los que se quiere fundar la imputación de inconstitucionalidad al Estatuto. Se dice en primer lugar que el Estatuto de Autonomía de Cataluña se ha extralimitado en su función regulatoria y ha sustituido al legislador estatal usurpándole diversas habilitaciones constitucionales. Así, después de una breve introducción, la demanda se encabeza con un epígrafe de consideraciones generales en el que se atribuye al Estatuto de Autonomía



la ruptura del ámbito de disponibilidad que tiene establecido en la Constitución, interviniendo y regulando materias que no le corresponden.

Sin embargo, ese planteamiento parte de un error de concepto que va a determinar el pie forzado de cuantos argumentos se intentan enhebrar a continuación para fundar el recurso. **La Constitución no ha definido el contenido de los Estatutos de Autonomía mediante una enumeración cerrada de materias, sino que tan sólo ha fijado un contenido mínimo necesario, ha enunciado además algunos otros posibles contenidos y ha abierto a la disponibilidad del legislador estatuyente un amplio espacio de regulación en el que fijar sus opciones normativas al servicio de la función que la Norma Fundamental encomienda a los Estatutos de Autonomía, la de ser la norma institucional básica de la Comunidad Autónoma.**

Las Constituciones, como la nuestra de 1978, que se fundan en premisas democráticas, que son producto de culturas sociales maduras y sólidas, y que se proponen establecer una sociedad democrática avanzada, han de estar abiertas a los valores superiores de toda sociedad para que desde esa dimensión axiológica, desde el respeto a la dignidad humana y a los derechos históricos de las comunidades humanas que la componen, puedan actualizarse permanentemente al compás de las nuevas necesidades y de la cambiante realidad social. Y en ese sentido, nuestra Constitución está abierta no sólo a la constante evolución de la realidad exterior, a los fenómenos derivados de la globalización, del Derecho europeo y de los tratados internacionales por la vía de su art. 93, sino abierta también a la evolución de su estructura territorial interna, en el marco de su Título VIII.

En 1978, **nuestra Constitución no definió de forma completa y acabada la estructura territorial del Estado como un orden cerrado, sino que se limitó a fijar unas condiciones y unos procedimientos de acceso a la autonomía, estableciendo un amplio marco abierto a la institucionalización de las Comunidades Autónomas conforme a una gran diversidad de opciones legislativas. El Estatuto de Autonomía de**



Cataluña aprobado mediante la Ley Orgánica 6/2006, de 20 de julio, es fruto de una nueva opción legislativa para el autogobierno de Cataluña, pero también dentro de la forma de Comunidad Autónoma; una opción en parte distinta de la plasmada en el anterior Estatuto de 1979, pero legítimamente aprobada y que se inscribe también en el marco de la Constitución Española.

La demanda no puede ocultar una preconcepción manifiestamente contraria a ese planteamiento, que se expresó a lo largo de los debates parlamentarios de elaboración de este nuevo Estatuto, y que negando a los pueblos de España la diversidad institucional cuya protección les reconoce el Preámbulo y les garantiza el Título VIII de la Constitución, concibe el derecho a la autonomía de sus nacionalidades y regiones como un simple remedo de los contratos de adhesión a un formato uniforme e invariable de Estatuto de Autonomía para todas las Comunidades. Desconoce, por tanto, que ya en la Sentencia 76/1983 (FJ.2.a), **el Tribunal Constitucional había declarado que las Comunidades Autónomas pueden ser desiguales en lo que respecta “a la determinación concreta del contenido autonómico, es decir, de su Estatuto”**, señalando que *“el régimen autonómico se caracteriza por un equilibrio entre la homogeneidad y diversidad del status jurídico público de las entidades territoriales que lo integran. Sin la primera, no habría unidad ni integración en el conjunto estatal; sin la segunda no existiría verdadera pluralidad ni capacidad de autogobierno, notas que caracterizan el Estado de las autonomías”*.

Sin atender a tan fundamental doctrina y desde aquellas posiciones reduccionistas del principio dispositivo, que nuestra Constitución proyecta sobre el origen y configuración de cada Comunidad Autónoma, y reduccionistas también de la función constitucionalmente asignada a los Estatutos de Autonomía como norma institucional básica de su respectiva Comunidad, la demanda se prolonga hasta la desmesura en vanos esfuerzos argumentativos para intentar demostrar que el EAC ha incorporado la regulación de algunas materias que exceden de su objeto característico, incurriendo por ese motivo en una vulneración de la Constitución.



La demanda pretende descalificar el nuevo Estatuto diciendo que aspira a ser Constitución. Pero si esos intentos de descalificación basados en puros juicios de intenciones en nada alteran las prescripciones del texto estatutario -único objeto del control de constitucionalidad instrumentado por la vía del presente procedimiento de recurso-, carecen además de toda credibilidad puesto que ni en el texto aprobado se encuentra referencia alguna a un supuesto poder originario o jurídicamente soberano, ni a lo largo del procedimiento de su elaboración pueden encontrarse manifestaciones en ese sentido. **Que el Estatuto no pretende situarse al mismo nivel que la Constitución Española resulta, entre otros, de su emblemático artículo 1, en el que se constituye el autogobierno de Cataluña como Comunidad Autónoma de acuerdo con la Constitución.** Y nadie puede atribuir aspiraciones constituyentes a un Estatuto que para su tramitación y aprobación ha seguido escrupulosamente el procedimiento previsto en nuestro ordenamiento jurídico para la reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña y que ahora se somete a la jurisdicción de ese Alto Tribunal.

En consecuencia, en nuestro ordenamiento jurídico el Estatuto de Autonomía de Cataluña es una norma subordinada a la Constitución Española, y desde esa posición es una norma integradora del bloque de la constitucionalidad, si bien es cierto que en este caso emerge de una concepción amplia de la definición constitucional de los Estatutos (art. 147.1 CE) como "*norma institucional básica*" de la Comunidad Autónoma y, consiguientemente, además de constituir la Comunidad Autónoma, ha incorporado la regulación de todos aquellos elementos estructurales que sirven a esa función estatutaria respecto de la Comunidad, como son, además de sus instituciones de autogobierno y la asunción de competencias, las relaciones con los ciudadanos -derechos y deberes- y algunos aspectos del encaje de la Comunidad en el Estado -sus relaciones bilaterales-, siempre de conformidad con el marco constitucional.



Para corroborar su opinión de que el Estatuto no es una Constitución, los recurrentes reproducen parcialmente un “influyente” estudio del profesor Muñoz Machado, obrante en su reciente Tratado de Derecho Administrativo (pgs. 709 y ss.), en el que dicho profesor, como no podía ser de otra manera, dice que “*los Estatutos de Autonomía no tienen naturaleza de normas constitucionales: no son, formalmente, una Constitución*”.

Ocurre, sin embargo, que puestos a reproducir la doctrina del profesor Muñoz Machado, que figura en la excelente obra citada, los recurrentes la hubiesen podido hacer, si no en su integridad, si en sus aspectos más importantes a efectos de lo que se está tratando.

Efectivamente, además del párrafo que reproducen los recurrentes, que queda sin conclusión alguna, el texto, en lo que interesa sigue diciendo sobre la naturaleza de los Estatutos de Autonomía:

“En un sentido parangonable, todos los EEAA, además de establecer regulaciones pormenorizadas de las materias que el art. 147.2 CE les encomienda, son, *en cuanto norma institucional básica de una Comunidad, un cauce adecuado para el reconocimiento, en términos de Derecho, de sus peculiaridades culturales, históricas, sus aspiraciones como colectividad territorial, las singularidades a que deben atenerse sus políticas. En este sentido pueden comportarse como hacen las Constituciones, proclamando principios, estableciendo mandatos, reconociendo valores, etc., que han de ser respetados por el legislador.* (la cursiva es nuestra). El legislador autonómico está obligado a acatarlos y desarrollarlos, porque el Estatuto opera sobre él como una norma superior. En cuanto que la Constitución reconoce la autonomía de las nacionalidades y regiones (art. 2) ampara y respeta los derechos históricos (Disposición Adicional primera), está aceptando también que



aquellos principios, mandatos y valores, recogidos en los Estatutos, merezcan ser considerados como *integrantes de la Constitución material, que debe ser respetada lealmente por todos los poderes públicos*, aunque no cuente al servicio de su protección, con las garantías específicas de la Constitución formal, ni en términos de supremacía normativa ni de vigencia ni de defensa jurisdiccional". (pgs. 713-714 obra citada)

Respecto a los contenidos del Estatuto, dice lo siguiente:

"Desde esta perspectiva resultará ahora más asequible el análisis de otra vertiente de la ideología del Estatuto-Constitución: la que se manifiesta dotando a la norma estatutaria de una estructura y contenidos semejantes a los de la Constitución estatal. El modelo más depurado es el que han presentado los proyectos de reforma del Estatuto catalán."

"El Estatuto es, esencialmente, una norma de organización. Regulaciones organizativas son las que impone, como contenido mínimo, el art. 147.2 CE. Pero el art. 147.2 CE hay que interpretarlo como una garantía del Estatuto, el aseguramiento de que determinadas reglas estarán necesariamente en la norma institucional básica de la Comunidad Autónoma, como una reserva de Estatuto, en fin. A su carácter absoluto o relativo y demás características constitucionales nos referiremos en sucesivos apartados. Nos interesa ahora destacar *que esa condición de mínimos que hay que atribuir a los contenidos que determina el art. 147.2 deja abierta, naturalmente, la posibilidad de que incluya otros que sean compatibles con la Constitución*"

"*Esta ampliación del Estatuto más allá de las determinaciones mínimas exigidas por el art. 147.2 CE ha sido completamente normal e incontestada, desde la primera redacción de los ahora vigentes. Son muchas y muy variadas estas regulaciones ampliatorias del contenido ordinario y básico del Estatuto.*" (pgs. 714-715 obra citada).



Entre estos posibles contenidos de los Estatutos que aduce que fueron incontestados durante un cuarto de siglo, el profesor Muñoz Machado incluye las transferencias de competencias que el Estado acordará a favor de la Comunidad; normas que dirigen la actuación del legislador ordinario, fundamentalmente, del autonómico, ligados a derechos fundamentales y personales de todo tipo (art. 12 Estatuto de Andalucía); consagración de principios y declaraciones de derechos, valores y principios; etc.

Seguramente a los recurrentes no les gustó lo que siguieron leyendo y solo transcribieron una verdad de perogrullo: que los Estatutos no son Constitución, lo que evidentemente nadie discute.

La doctrina transcrita pone de manifiesto lo que ya indicábamos, que los Estatutos, más allá de los contenidos concretos a que puede referirse el art. 147.2 CE, tienen la finalidad esencial de ser el instrumento de institucionalización de la Comunidad Autónoma y, como tal, pueden contener sin incurrir en inconstitucionalidad alguna, otras determinaciones que las mínimas del art. 147.2 CE., necesarias, por otra parte, en función del objetivo propio de los Estatutos.

De ahí también deriva, contrariamente a lo que alegan los recurrentes, la diferencia de los Estatutos con respecto a otras leyes como pueden ser las orgánicas y las de presupuestos, cuyo contenido está previa y restrictivamente limitado, como se pone de manifiesto en las alegaciones que siguen a continuación.

Yerra, por tanto, la demanda cuando sin atender a estas circunstancias ni al alcance de la troncal función del Estatuto de Autonomía, como norma institucional básica de la Comunidad Autónoma, conforme a lo prevenido en el art. 147.1 de nuestra Constitución, intenta restringir el posible contenido del Estatuto a base de trasladar a las normas estatutarias la doctrina que el Tribunal Constitucional enunció sobre el



contenido propio y las materias conexas, con motivo de normas de tan distinta naturaleza como la Ley de Presupuestos Generales del Estado o las demás leyes orgánicas, que no cuentan con esa definición funcional y material específica en la Constitución ni, por tanto, con la habilitación directa en la Constitución para dotar al Estatuto de Autonomía del contenido normativo preciso para desempeñar tan amplia función.

Hemos de admitir, sin embargo, nuestra plena coincidencia con el criterio general expuesto en la demanda en el sentido que los Estatutos de Autonomía no pueden sustituir a otras leyes orgánicas en su función reguladora, ni invadir las reservas materiales que la Constitución ha expresado con carácter absoluto en favor de algunas leyes orgánicas determinadas. Pero discrepamos absolutamente de la demanda en cuanto que no puede imputarse al Estatuto de Autonomía de Cataluña haber incurrido en tales supuestos. En realidad, desde su función de norma institucional básica de la Comunidad, resulta imprescindible incluir en la misma determinadas referencias a materias y órganos que tienen su regulación sustantiva en otras leyes orgánicas, manteniéndose esas previsiones estatutarias en la vertiente externa de aquellas reservas constitucionales específicas a favor de otras Leyes Orgánicas, limitándose a la pura recepción enunciativa en la Comunidad Autónoma de la institución o regulación material constitucionalmente previstas, con pleno respeto a su garantía institucional y con expreso reenvío para su regulación material a la ley orgánica específica.

Así, el propio Estatuto de Autonomía es también una Ley Orgánica estatal y la Constitución Española (art. 147.1) prevé que ha de ser reconocido y amparado por el Estado como parte integrante de su propio ordenamiento. Por tanto, en la medida que el Estatuto es también ordenamiento estatal, en la medida que su contenido se adecua a la función singular de ser la norma institucional básica de esta Comunidad Autónoma, puede legítimamente complementar externamente en algunos aspectos al propio legislador estatal cuando ejerza las potestades legislativas reservadas específicamente por la Constitución al legislador orgánico. Ya cumplieron esa función



y tuvieron ese efecto las previsiones contenidas en el Estatuto de Autonomía de Cataluña de 1979, especialmente en lo que se refiere a determinados contenidos de la Ley Orgánica del Poder Judicial y de la LOFCA, y lo hicieron también otros Estatutos de Autonomía en términos equivalentes, sin que el Tribunal Constitucional haya formulado objeción alguna a ese proceder cuando ha resuelto y aplicado tales preceptos.

Es decir, que si atendiéramos a los planteamientos de la demanda y admitiéramos que preceptos de ese tenor no pudieran tener cabida en los Estatutos de Autonomía, tendríamos que admitir también la paradoja de haber convivido 25 años con unos Estatutos inconstitucionales y que el propio Tribunal Constitucional no se apercibió en su anterior jurisprudencia de tan graves lesiones de la Norma Fundamental. En definitiva, se trata de planteamientos formulados en la demanda que por conducir a resultados absurdos no pueden ser estimados.

Algo parecido podría alegarse respecto de la impugnación que se dirige al art. 6 del Estatuto, en la que se imputa la vulneración del art. 3 de la Constitución por la, se dice, imposición del deber de conocer el catalán. En otro apartado de este escrito se expondrán los argumentos de los que resulta la intachable constitucionalidad de ese precepto, pero vaya por delante que no puede darse a un aspecto tan esencial como la lengua propia de Cataluña un tratamiento frívolo que sólo resulta de la lectura incompleta y descontextualizada de ese precepto, en la que se hace olvido de su inescindible conexión con el art. 32 i concordantes del propio Estatuto. Y téngase bien presente que si el art. 6 regula la oficialidad del catalán, junto al castellano, reconoce el derecho de todas las personas a utilizar las dos lenguas y enuncia, para los ciudadanos de Cataluña, el derecho y el deber de conocerlas, el art. 32 prescribe que todas las personas tienen derecho a no ser discriminadas por razones lingüísticas, y que los actos jurídicos hechos en cualquiera de las dos lenguas oficiales tienen, en cuanto a la lengua, plena validez y eficacia. En definitiva, el deber de conocimiento del catalán, como el del castellano, es una presunción *ex lege*, que no puede dar origen a discriminación y que habrá de ceder, individualmente, en los mismos términos que el deber de conocer el



castellano, para garantizar la efectividad de otros derechos. Pero además, tampoco se puede desconocer que el Estatuto de Autonomía de Cataluña de 1979 ya impuso en su art. 3.3 un mandato a la Generalidad, no sólo para que garantizara el uso normal y oficial de ambas lenguas, sino también para que adoptara las medidas necesarias y creara las condiciones que permitiesen llegar a la igualdad plena en cuanto a los derechos y deberes de los ciudadanos de Cataluña. No se pretenda, 25 años después, que aquel resultado de igualdad plena en cuanto a derechos y deberes lingüísticos de los ciudadanos de Cataluña era inconstitucional, porque se estaría excluyendo de la Constitución Española no sólo al nuevo Estatuto sino también el de 1979 y, con ello, una de las bases sobre las que se constituyó la Comunidad Autónoma de Cataluña.

Se imputa también al Estatuto un detallismo excesivo en determinadas regulaciones. Y ciertamente, regula algunas materias concretas con un alto grado de detalle y precisión, como es el caso de las competencias. La experiencia de 25 años de aplicación del Estatuto de Autonomía de 1979, han demostrado sobradamente que una delimitación de competencias definida en la Constitución y el Estatuto únicamente mediante principios y reglas generales, no garantiza la efectividad de sus previsiones abstractas, sino que viene a relegar en gran medida esa delimitación al legislador estatal ordinario. En ese aspecto, por tanto, **el Estatuto cumple estrictamente el mandato impuesto por el art. 147.2.d) de la Constitución, de hacer constar las competencias asumidas, y hace uso de la habilitación expresada en el primer inciso del art. 149.3 de la Norma Fundamental para asumir las competencias “no atribuidas expresamente al Estado por esta Constitución”**, pero sin franquear en ningún caso el límite de las reservas competenciales enunciadas en su art. 149.1. Y adviértase que la Constitución no fija restricción alguna en cuanto a la densidad normativa que quieran emplear los Estatutos al efectuar esa delimitación competencial, puesto que ni existe reserva reglamentaria en nuestro ordenamiento jurídico (SSTC 5/1981, FJ.21.b; 18/1982, FJ.3; 73/2000, FJ.15 y 273/2000, FJ.13, entre otras) ni puede excluirse de los Estatutos de Autonomía aquello que sirve a su función constitucionalmente definida.



De igual forma, negamos que el Estatuto incluya normas meramente interpretativas de la Constitución, mandatos al legislador estatal o una supuesta autoatribución de la competencia de la competencia que determinen su inconstitucionalidad. En primer lugar, porque **las disposiciones del Estatuto se dirigen tan sólo a configurar el régimen autonómico de la Comunidad de Cataluña sin imponer un régimen general ni una interpretación determinada de la Constitución a las demás Comunidades Autónomas**, pero además, porque al establecer la norma institucional básica de la Comunidad y al delimitar las competencias asumidas, como en la aprobación de cualquier norma subconstitucional, el Estatuto ha tenido que deducir y aplicar un significado concreto de los preceptos de la Constitución, al tiempo que ha tenido que optar por una sistemática determinada y definir para las competencias asumidas, unas categorías funcionales que delimiten su alcance y contenido. No se quiera dar, por tanto, a esas disposiciones estatutarias una dimensión de interpretación general y abstracta de la Constitución, como la vedada por el Tribunal Constitucional en la Sentencia 76/1983, puesto que ni la han pretendido ni la tienen. El Estatuto expresa unas opciones legislativas concretas que ni agotan la enorme diversidad de desarrollos estatutarios constitucionalmente posibles, ni condicionan otras posibles opciones de desarrollo estatutario en otras Comunidades.

Pero además, **no debe confundirse al legislador estatuyente con el estatutario**, puesto que el Estatuto no es sólo ley catalana, aprobada en el Parlamento de esta Comunidad Autónoma y por la voluntad directamente expresada por los ciudadanos de Cataluña en el referéndum, sino también aprobada por el Estado, con lo que ha sido el propio legislador estatal el que disponiendo de sus potestades en el marco de la Constitución, ha fijado en esta norma institucional básica de Cataluña los aspectos vertebrales de su relación con esta Comunidad que conforman el estatuto propio y la primera garantía de su derecho a la autonomía política.



Así, el Estatuto es una norma estatal que aúna dos voluntades, como quedó reconocido en la Sentencia del Tribunal Constitucional 99/1986 (FJ.1), al estimar que: *“(..) sin necesidad de profundizar ahora en su peculiar naturaleza jurídica, la aprobación de los Estatutos de Autonomía por Ley orgánica no constituye un simple revestimiento formal de una norma propiamente autonómica, sino la incorporación, definitiva y decisiva, de la voluntad del legislador estatal a la configuración de lo que, por su contenido, constituye la norma institucional básica de cada Comunidad Autónoma”*. La confusión de esos términos en la demanda pretende indicar hacia aquello que no es; no quiera reducirse el alcance y contenido del Estatuto asimilándolo a las leyes ordinarias aprobadas por el Parlamento de Cataluña. Y no se diga que el Estatuto dirige o impone mandatos unilaterales al legislador estatal, cuando el propio Estado lo ha aprobado mediante Ley Orgánica y, conforme al art. 147.1 de la Constitución, ha de reconocerlo y ampararlo como parte integrante de su ordenamiento jurídico.

Tampoco resulta fundada la imputación formulada en la demanda en el sentido que *“en multitud de ocasiones la nueva regulación estatutaria se enfrenta a lo que había establecido con anterioridad la jurisprudencia constitucional”*. En primer lugar, porque en una amplia mayoría de los casos la jurisprudencia que se invoca de contrario fue emitida por el Tribunal Constitucional al resolver anteriores recursos y no es directamente trasladable al enjuiciamiento de un Estatuto de Autonomía, por cuanto en este caso el único parámetro de constitucionalidad es la propia Constitución Española y el Tribunal no puede acudir a las otras normas del bloque de la constitucionalidad que conforman habitualmente un parámetro complementario de constitucionalidad. Tampoco es directamente trasladable por la posición específica que el Tribunal Constitucional ha de adoptar como supremo intérprete de la Constitución, distinta de los demás órganos jurisdiccionales que también la aplican, así como la naturaleza específica de la interpretación constitucional que emite el alto Tribunal, necesariamente distinta de la interpretación jurídica ordinaria.



La Constitución es un marco amplio que ha de posibilitar distintos desarrollos legislativos, por lo que la jurisprudencia del Tribunal necesariamente ha de mantener la contención necesaria para que sus criterios prospectivos ofrezcan seguridad a los operadores jurídicos, pero no cercenen al legislador legítimas opciones de desarrollo disponibles en el futuro dentro del marco constitucional. Por tanto, la doctrina que fija el Tribunal se dirige a establecer la conformidad o no de normas legales con la Constitución, determinando para ello un sentido, contenido o alcance concretos de los preceptos constitucionales, pero esos criterios doctrinales no pueden cerrar *pro futuro* ni agotar definitivamente la determinación de todos los sentidos ni todas las interpretaciones posibles que pueden ser atribuidos a la Norma Fundamental, puesto que eso equivaldría a petrificar sus disposiciones, a invalidar su función de marco normativo fundamental en el que se han de poder integrar la siempre cambiante realidad social y el progreso de nuestras instituciones hacia formas de democracia más avanzada. En consecuencia, especialmente en relación a los aspectos más novedosos de esta reforma estatutaria, por la novedad que supone su incorporación en un Estatuto de Autonomía, habrá de reconocerse, no solamente que no han sido objeto de anteriores pronunciamientos del Tribunal Constitucional que hayan declarado su inconstitucionalidad, sino que la traslación a los mismos de la doctrina previa fijada por el Tribunal Constitucional no puede hacerse de forma automática sin un nuevo y singularizado examen del marco Constitucional. En definitiva, como se demostrará a lo largo de este escrito el enfrentamiento entre las disposiciones del Estatuto y la jurisprudencia del Tribunal Constitucional no se ha producido.

Por tanto, podemos afirmar que las grandes imputaciones de inconstitucionalidad que en la demanda se formulan al Estatuto de Autonomía de Cataluña, serán reflejo de una legítima disparidad de criterio, pero representan una posición que no obtuvo el respaldo mayoritario en las cámaras legislativas en las que se aprobó el Estatuto, que tampoco prevaleció frente a la voluntad mayoritaria del pueblo de Cataluña que lo aprobó en referéndum, y que carecen de fundamento en Derecho y decaen al contrastarlas con el texto de la norma



estatutaria aprobada. Y no podemos dejar de advertir que resulta llamativo comprobar que los mismos Diputados que suscriben este recurso, aclamaron pocos meses antes la aprobación del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana mediante la Ley Orgánica 1/2006, de 10 de abril, o dan respaldo a las reformas estatutarias promovidas desde otros Parlamentos Autonómicos que guardan no poco parecido con el de Cataluña en algunos aspectos aquí recurridos, como el reconocimiento de unos derechos a los ciudadanos de la respectiva Comunidad, las previsiones relativas al Tribunal Superior de Justicia, las disposiciones relativas a las relaciones con el Estado, la Unión Europea y la acción exterior, o a la financiación de la Comunidad Autónoma.

Y, sin perjuicio de las alegaciones concretas que en cada apartado de este escrito expondremos respecto de las disposiciones objeto de recurso, debemos apuntar desde ahora el carácter preventivo de la impugnación de muchos de los preceptos estatutarios recurridos, respecto de los que la demanda admite la posible interpretación conforme con la Constitución pero, ante una hipotética posibilidad de que se apliquen en otro sentido inconstitucional, se impugnan solicitando del Tribunal Constitucional puras declaraciones interpretativas.

Ante tales pretensiones de la demanda, sólo cabe su inadmisión, puesto que no es legítima *“la utilización del recurso de inconstitucionalidad con la finalidad de obtener declaraciones preventivas o previsoras ante eventuales agravios competenciales o interpretativos que pongan a cubierto de aplicaciones contrarias al orden de competencias establecido en la CE”* (STC 49/1984, FJ.2) ni el juicio de constitucionalidad *“puede confundirse con un juicio de intenciones políticas, sino que tiene por finalidad el contraste abstracto y objetivo de las normas legales impugnadas con aquellas que sirven de parámetro de su constitucionalidad”* (STC 239/1992 FJ.2); puesto que, de acuerdo con el principio de interpretación de todas las normas conforme a la Constitución, ese Alto Tribunal tiene establecido (STC núm. 98/2004, FJ.8) que *“de acuerdo con el criterio hermenéutico reiteradamente aplicado por este Tribunal (SSTC*



4/1981, de 2 de febrero, F. 1; 5/1981, de 13 de febrero, F. 6; 122/1983, de 16 de febrero, F. 6; 176/1999, de 30 de septiembre, F. 3; 233/1999, de 16 de diciembre, F. 18; y 152/2003, de 17 de julio, F. 7) cuando son posibles dos interpretaciones de un precepto, una ajustada a la Constitución y la otra no conforme con ella, debe admitirse la primera, en tanto que es necesario apurar todas las posibilidades de interpretar los preceptos de conformidad con la Constitución y declarar tan sólo la derogación de aquellos cuya incompatibilidad con ella resulte indudable por ser imposible llevar a cabo otra interpretación.” Y puesto que “la validez de la Ley ha de ser preservada cuando su texto no impide una interpretación adecuada a la Constitución” (STC 108/1986, FJ.13), en todos esos supuestos, decaen las pretensiones formuladas en la demanda.

Igualmente, hemos de señalar también que otra parte muy significativa de las imputaciones de inconstitucionalidad que se formulan a los preceptos del Estatuto objeto de este recurso, resultan de una sesgada e incompleta lectura del conjunto del texto estatutario, puesto que **su interpretación sistemática**, ya sea atendiendo a las propias remisiones que los preceptos formulan a otros artículos del Estatuto, o a la pura coherencia interna de la norma, **pone de manifiesto en todos esos casos el perfecto encaje de los preceptos estatutarios en la Constitución**. De hecho, leyendo algunas páginas de la demanda parece como si los recurrentes se hayan olvidado, por ejemplo, de la existencia en el Estatuto de su art. 1, o de su art. 37.4, entre otros, y de hacer un entendimiento sistemático de esos preceptos en relación a sus otras disposiciones. Parece como si los demandantes hubieran redactado sus argumentos leyendo únicamente un texto incompleto o inacabado de la Propuesta de reforma del EAC, quizás alguna de las versiones preparatorias de los trabajos parlamentarios, y no al texto del Estatuto de Autonomía de Cataluña, aprobado por las cámaras legislativas catalana y estatal, por el pueblo de Cataluña en referéndum, y definitivamente promulgado y publicado como la Ley Orgánica 6/2006. Y buena prueba de esa confusión puede ser la documentación aportada por los Diputados que manifestaron al Tribunal Constitucional, mediante escrito de 31 de julio de 2006, su voluntad de adherirse al recurso, refiriéndose



en aquel momento todavía a la Propuesta de Reforma del Estatuto y no a la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio.

En definitiva, mediante esta reforma del Estatuto, **el legislador estatuyente ha optado por mantener la configuración del autogobierno de Cataluña como Comunidad Autónoma**, pero relejendo ahora algunos aspectos del Título VIII de la Constitución para deducir de sus disposiciones un significado y alcance en algunos aspectos distintos a los que les había atribuido el anterior Estatuto de 1979. Esa diferencia no puede ser vista como una ruptura del modelo constitucional de organización territorial del Estado, sino como un nuevo desarrollo integrador de las disposiciones conformadoras de esta Comunidad Autónoma en la Constitución, puesto que, como se puso de manifiesto a lo largo de su tramitación parlamentaria, **este es un Estatuto que busca integrar la autonomía política de Cataluña en una España plural y abierta, en la España de la Constitución de 1978, que es la España de todos.**

A lo largo de este escrito de alegaciones se van a exponer con más detalle estos argumentos.

1.2.- FUNCIÓN Y CONTENIDO DE LOS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA.

Que los Estatutos de autonomía desempeñan una especial y destacada función en nuestro ordenamiento constitucional es algo que difícilmente se puede negar y que en la propia demanda se admite. Desde la aprobación de la Constitución en 1978 los Estatutos de Autonomía vienen cumpliendo una función de excepcional relevancia, hasta el punto de que algunos autores de la comunidad científica especializada en estas cuestiones no han dudado en considerarlos como parte integrante de la llamada "*Constitución territorial*" española.



Eso es así porque nuestra Constitución, a diferencia de la práctica habitual en derecho comparado, remitió a decisiones posteriores de los poderes constituidos la concreta determinación de la organización territorial del Estado. Esta determinación se realizó básicamente durante los años posteriores a 1978 mediante la institucionalización de las diferentes Comunidades Autónomas; institucionalización que resultaba en cada caso del ejercicio de la iniciativa autonómica de acuerdo con el principio dispositivo, y que se plasmaba jurídicamente en la aprobación de los respectivos Estatutos de Autonomía. Consecuentemente, los Estatutos completan la Constitución y han podido ser calificados como instrumentos de naturaleza "*paraconstitucional*" o "*subconstitucional*", entendiendo mediante estas expresiones no sólo su carácter subordinado a la Constitución, sino también su función de complemento indispensable de la Constitución para la determinación de la estructura territorial del Estado.

Esto no significa que el poder constituyente haya realizado una remisión totalmente abierta a los Estatutos en esta materia. Decisiones cruciales relativas a lo que se ha denominado "*el mapa autonómico*" ya habían sido adoptadas anteriormente, y la Constitución las hizo suyas en la disposición transitoria primera. Además, la "*desconstitucionalización*" aludida sólo fue parcial, como lo demuestra la simple lectura del título VIII de la Norma Fundamental, incluido su primordial artículo 149. Lo mismo se puede decir del valor preferente que debe darse a la Disposición Transitoria Segunda de la Constitución, interpretada sistemáticamente en el contexto del artículo 2. El derecho a la autonomía no es el resultado de decisiones posconstitucionales sino que está constitucionalmente garantizado, y esta garantía es especialmente fuerte con respecto a los "*territorios*" que ya en el pasado habían expresado de forma clara su voluntad de autogobierno, debido a las condiciones específicas que se habilitaron a partir de dicha Disposición Transitoria Segunda y preceptos concordantes de la Constitución Española. Por ello las consideraciones que estamos haciendo deben entenderse referidas, básicamente, a los Estatutos, como el de Cataluña, que resultaron afectados por esa disposición.



Lógicamente, por su propia naturaleza de marco normativo fundamental, todas las Constituciones requieren de una ulterior concreción más o menos intensa, y la nuestra no es la excepción, como lo demuestran, entre otros, la legislación orgánica que desarrolla derechos fundamentales de configuración legal y el régimen electoral general o los reglamentos parlamentarios. Todas estas leyes integran, al lado de los Estatutos de Autonomía, la Constitución material española.

Lo que distingue a los Estatutos de los otros instrumentos normativos citados, y les otorga una posición especialmente relevante, es el hecho de que el poder constituyente no habilitó para su elaboración y aprobación al legislador ordinario, estatal o autonómico, sino que exigió la necesaria confluencia de dos voluntades: una procedente del territorio que accede a la autonomía y la otra representada por las Cortes Generales. Se trata de un caso único en nuestro ordenamiento y probablemente también en el Derecho comparado, en el que el constituyente reservaba esta función a un legislador de características propias, que podemos calificar como legislador estatuyente. Esta "*reserva de estatuto*" se plasmaba en un específico *iter* procedimental para su elaboración, en el que la bilateralidad aparecía como una condición determinante.

En el caso de Cataluña, al igual que las otras nacionalidades y regiones que ejercieron su derecho a la autonomía mediante el procedimiento establecido en el artículo 151.2 CE, se reforzaba este carácter bilateral mediante la exigencia de un procedimiento negociado en sede de la Comisión Constitucional del Congreso de los Diputados con la participación de una delegación de la asamblea proponente, de manera que la formulación definitiva de la propuesta resultara del "común acuerdo" de ambas partes. Por ello estos Estatutos han podido ser calificados como "pactados", en contraposición con los que fueron aprobados mediante el procedimiento previsto en el artículo 143 CE.



Con respecto a la reforma de los Estatutos, en cambio, los arts. 147.3 y 152.2 de la Constitución remiten expresamente a aquello que en ellos se disponga, imponiendo únicamente la aprobación por las Cortes Generales, mediante ley orgánica y el referéndum celebrado entre los electores inscritos en los censos de la Comunidad Autónoma. De ese modo, se refuerza todavía más su carácter de normas específicas y diferenciadas del resto del ordenamiento. Ahora bien, la misma lógica del sistema exige que en este procedimiento se respeten las características de bilateralidad y negociación mencionadas.

En síntesis, la doctrina científica y la jurisprudencia del Tribunal Constitucional han reconocido los siguientes **criterios definidores** de este tipo especial de normas que son los Estatutos de Autonomía pactados:

A) En la medida en que constituyen complemento indispensable de la Constitución para la determinación de la distribución territorial del poder, **los Estatutos integran el llamado bloque de constitucionalidad**. Junto con la Constitución, son parámetro o canon para enjuiciar la constitucionalidad de la legislación estatal y autonómica en esta materia.

Cualquier infracción de la norma estatutaria es, pues, infracción de la Constitución, como ya reconoció el Tribunal Constitucional (STC 163/1995, FJ 4), pero los mismos Estatutos están subordinados a la Constitución en todos sus aspectos, y guardan con ésta, igual que cualquier otro tipo de normas, una relación de subordinación jerárquica.

Esto no significa que el Estatuto prevalezca de forma absoluta e incondicionada sobre cualquier otro instrumento normativo, sino que *"el único parámetro para enjuiciar la validez constitucional de una disposición incluida en un Estatuto de Autonomía es la propia Constitución; esto es, la constitucionalidad de un precepto estatutario sólo puede enjuiciarse sobre la base de su conformidad con la norma*



fundamental" (STC 99/1986, FJ 4), lo cual incluye los posibles conflictos entre diversos Estatutos de Autonomía, como es el caso de la Sentencia citada. Consecuentemente con todo ello, los Estatutos se tendrán que interpretar de acuerdo con la Constitución.

B) Son instrumentos normativos de carácter paccionado, ya que tanto su aprobación como su reforma exigen la concurrencia o concordancia de las dos voluntades, la autonómica y la estatal. En el caso de Cataluña, una voluntad se manifiesta por el Parlamento de Catalunya y, posteriormente, por el cuerpo electoral, en tanto que la voluntad estatal la expresan las Cortes Generales.

C) Disponen de una fuerza especial, fuerza "pasiva" o resistencia, ya que sólo pueden ser reformados mediante el procedimiento específico que los mismos Estatutos prevén. El Tribunal Constitucional reconoció pronto esta realidad en su Sentencia 36/1981 (FJ 4), en la que afirmó que la regulación que en aquel caso hacía una Ley vasca, *"supone la modificación del Estatuto de Autonomía (...) por un cauce distinto del previsto tanto en la Constitución de 1978 -artículo 147, número 3- como en el propio Estatuto de Autonomía (...por lo que...) ha vulnerado tanto la Constitución (...) como el propio Estatuto Vasco"*. Además, el Estatuto de Autonomía de Cataluña, tanto el de 1979 como el de 2006, detentan una rigidez excepcional, ya que se requieren mayorías muy calificadas para tramitación parlamentaria en fase autonómica, a las que hay que añadir la mayoría propia de las leyes orgánicas en las Cortes Generales y la aprobación mediante referéndum por el pueblo de Cataluña.

D) Consiguientemente, una vez aprobado y promulgado, el Estatuto es indisponible tanto para el legislador estatal como para el legislador autonómico, de manera que es inmune a cualquier modificación realizada por ley orgánica u ordinaria. Sólo se exceptúa o se modula esa resistencia en los casos expresamente previstos por la Constitución o por los Estatutos mismos. Es el caso, por ejemplo, de la disposición adicional sexta, apartado segundo del EAC de 1979 y la Disposición adicional séptima



del EAC de 2006, así como aquellos de sus preceptos que contienen reenvíos o proposiciones diferidas o condicionadas a la legislación estatal.

E) Esta especial inmunidad comporta, obviamente, una contrapartida: El Estatuto no puede regular cualquier tipo de materias, sino sólo aquéllas que sirven a su función constitucionalmente definida, cuestión ésta a la que nos referiremos a continuación. No obstante, no hay distinción de fuerza entre los diferentes preceptos estatutarios, por lo que, una vez promulgado el Estatuto, todo su contenido queda afectado por la congelación de rango antes referida, con las excepciones indicadas.

Lo que acabamos de decir se tiene que entender en relación con lo que prevé el artículo 147.1 CE, en la medida en que los Estatutos de Autonomía se integran en el ordenamiento jurídico del Estado, que los reconoce y ampara como tales. Pero, además, los Estatutos dan lugar a la aparición y desarrollo de un ordenamiento autonómico propio y diferenciado, que se articula de forma armónica con el ordenamiento estatal en un contexto plural. Es decir:

- Los Estatutos actuaron, en su momento, como instrumento normativo fundacional de la respectiva Comunidad Autónoma. Mediante el Estatuto, la Comunidad ejerce su derecho al autogobierno, se constituye como tal y decide los elementos que la identifican: denominación, territorio, lengua y símbolos.

- Como "*norma institucional básica de la Comunidad*", el Estatuto determina sus instituciones y forma de gobierno, su organización y sus competencias, de acuerdo con la Constitución, así como las relaciones con los ciudadanos, con otras instituciones o con el Estado, y aquellos otros aspectos de su autogobierno que, en ejercicio de la habilitación expresada en los arts. 143.1 y 147 y del principio dispositivo en ellos reconocido, el legislador estatuyente estime preciso revestir del rango normativo y del significado político propios del Estatuto.

- El Estatuto, finalmente, es norma de cabecera del ordenamiento autonómico. Por ello actúa como norma sobre la producción de las normas, y como tal contiene previsiones que afectan al propio ordenamiento (tipo de normas y su eficacia territorial



y personal, jerarquía, órganos titulares de las potestades normativas), o que imponen condicionamientos para la creación del derecho (procedimientos, reservas, mandatos a los poderes públicos), así como el procedimiento para su propia reforma. Consiguientemente, el Estatuto opera, con respecto al resto del ordenamiento autonómico, como norma suprema con eficacia derogatoria inmediata, siempre, naturalmente, que así resulte de las características de la correspondiente norma estatutaria.

En consecuencia, atendiendo a esa función constitucionalmente definida y al contenido propio del Estatuto, resulta manifiestamente improcedente la imputación de extralimitaciones al Estatuto que hace la demanda del presente recurso, así como sus intentos de trasladar a esta categoría normativa la doctrina sobre las materias conexas elaborada por el Tribunal Constitucional al enjuiciar los contenidos de las Leyes presupuestarias o las Leyes orgánicas.

Y es que si resulta palmario que el contenido del Estatuto no puede extenderse a cualquier objeto de forma ilimitada, sin embargo, la limitación de su contenido no puede enjuiciarse por los mismos parámetros que las demás leyes orgánicas a las que se refiere el art. 81 de la Constitución puesto que, de un modo en parte similar a como el art. 93 de la Norma Fundamental ha establecido una cláusula abierta a disposición del legislador orgánico para configurar el contenido y alcance de la apertura de nuestro sistema constitucional a la Unión Europea, la Constitución Española ha abierto también una amplia cláusula de disponibilidad al legislador estatuyente para determinar el alcance y contenido de las prescripciones que van a conformar la norma institucional básica de cada Comunidad Autónoma. En ambos casos, se ha dicho, la Constitución llama a estas normas no sólo a desarrollarla, sino también a completarla, en lo que se refiere a la organización territorial del poder político; en un caso *ad extra* y en el otro *ad intra*. Ciertamente, la sujeción material de los Estatutos de Autonomía a la Constitución es considerablemente más intensa que la de las Leyes Orgánicas previstas en el art. 93.1, pero puede decirse que ambos tipos de normas tienen en común que la



Constitución ha definido sus contenidos propios no sólo mediante mandatos y habilitaciones para regular determinadas materias, sino también por la determinación de unos objetivos adecuados a su función.

En el caso de los Estatutos de Autonomía, estamos ante la norma mediante la que las Comunidades Autónomas se constituyen y acceden al autogobierno (art. 143.1 CE), así como su norma institucional básica. Por tanto, partiendo de la premisa que la propia Constitución admite diferencias entre los Estatutos (art. 138.2 CE), siempre que no impliquen privilegios económicos o sociales, el criterio para valorar si un determinado contenido puede ser incluido en el Estatuto de Autonomía, es el de su conexión con esas funciones constitucionalmente encomendadas de ser la norma institucional básica de la Comunidad y parece incontrovertible que esa definición constitucional, a pesar de que habrá de ser interpretada sistemáticamente con los demás preceptos de la Constitución, deja un margen amplio y flexible a la libre apreciación del legislador estatuyente.

Veámoslo a continuación, distinguiendo tres grandes categorías de contenidos estatutarios, en función de si resultan del contenido necesario definido en la Constitución, del contenido disponible al que también se refiere de modo explícito en diversos preceptos la Constitución, o del contenido que a pesar de no identificarse con habilitaciones constitucionales específicas es disponible para el legislador estatuyente porque sirve a la función propia de la norma estatutaria y mantiene una directa conexión con su objeto y finalidad:

A) Existe un contenido necesario e indisponible para todos los Estatutos, determinado por el artículo 147.2 CE, al que hay que añadir lo que resulta del artículo 69.5 CE sobre los procedimientos de designación de los senadores de representación autonómica. El Tribunal Constitucional, en su temprana STC 89/1984 (FJ 7), ya destacó que esa previsión del artículo 147.2 CE únicamente determina unos contenidos mínimos necesarios de los Estatutos de autonomía. Constituye lo que podríamos calificar como



"núcleo duro" de la reserva estatutaria, vedado a cualquier otro tipo de norma que no sea el propio Estatuto, si bien es cierto que el Tribunal Constitucional ha admitido la posibilidad de una cierta remisión al legislador autonómico incluso en los casos en los que, como sucede con la determinación de la sede de las instituciones propias, la Constitución es taxativa (STC 89/1984, FJ 7).

En el EAC de 2006 estas materias aparecen reguladas con mayor extensión y detalle que en el de 1979, y si bien resulta más llamativo por lo que se refiere a los preceptos mediante los que se asumen las competencias, la mayor extensión deriva en gran parte de la nueva técnica legislativa empleada, que opta por la definición más precisa y detallada, dentro de cada título competencial, de submaterias o perfiles competenciales.

Y téngase en cuenta que la Constitución no acota el nivel de densidad normativa con el que los Estatutos han de proceder a la definición del contenido material y funcional de las competencias asumidas y que toda definición en positivo de las materias respecto de las que se asumen competencias comporta, indirectamente, una delimitación en negativo de las que no revierten al Estado. Pero además, adviértase también que, como se expondrá con detalle al formular alegaciones específicas respecto de las impugnaciones al Título IV del Estatuto, el primer inciso del art. 149.3 de la Constitución habilita a los Estatutos a asumir todas aquellas competencias que no hayan quedado expresamente reservadas al Estado por la propia Constitución.

B) Asimismo, la Constitución habilita en diversos preceptos otros contenidos que podríamos calificar de disponibles para el legislador estatuyente, que podrá incorporarlos, dándoles un tratamiento más o menos extenso. Esas habilitaciones constitucionales despejan también cualquier duda sobre la constitucionalidad de su inclusión en el Estatuto de Autonomía de Cataluña. Se trata de las siguientes materias:

a) El reconocimiento de la lengua oficial propia y la determinación de su régimen de oficialidad (art. 3.2 CE).



- b) El reconocimiento de enseñas y banderas propias (art. 4.2 CE).
- c) La competencia para establecer y exigir tributos propios (art. 133.2 CE) que, junto a la posibilidad de actuar como colaboradores o delegados del Estado para la recaudación, gestión y liquidación de sus recursos tributarios (art. 156.2 CE), justifica la incorporación de un título específico sobre financiación.
- d) La determinación de los casos, requisitos y plazos para la celebración de convenios y acuerdos de cooperación con otras Comunidades Autónomas (art. 145 CE).
- e) Las formas de participación en la organización de las demarcaciones judiciales de su territorio (art. 152.1, segundo párrafo CE).
- f) La creación y reconocimiento de circunscripciones territoriales propias, constituidas a partir de la agrupación de municipios limítrofes (art. 152.3 CE).

C) Pero además de los anteriormente citados, hay otras cuestiones que si bien no cuentan con una definición material equivalente a esos reenvíos explícitos en la Constitución, sirven a objetos directamente conexos con la función propia que la Constitución, desde sus arts. 143.1 y 147.1, ha encomendado a la norma Estatutaria de constituir la Comunidad Autónoma y vertebrar su institucionalización básica.

Así, además de todas aquellas materias indicadas, como norma institucional básica de la Comunidad Autónoma, lógicamente el Estatuto de Autonomía puede incluir previsiones sobre la relación de los poderes autonómicos con los ciudadanos y la relación de esos poderes con las otras Comunidades Autónomas, con el Estado y con la Unión Europea. En ese sentido, ha de recordarse que además de norma de la Comunidad Autónoma, es una Ley Orgánica desde la que el Estado fija su organización territorial.

El Estatuto de Autonomía de Cataluña ha incorporado la regulación de todos aquellos elementos estructurales que sirven a esa función estatutaria respecto de la Comunidad, como son, además de sus instituciones de autogobierno y la asunción de competencias, las relaciones con los ciudadanos -derechos y deberes- y algunos



aspectos del encaje de la Comunidad en el Estado -sus relaciones bilaterales-, la proyección exterior de la Comunidad, etc., siempre de conformidad con el marco constitucional.

De ese modo, no cabe duda que el actual Estatuto de Autonomía de Cataluña se diferencia en parte del aprobado en 1979, así como de los vigentes en otras Comunidades Autónomas. Pero esas diferencias no pueden ser invocadas para justificar la pretendida exclusión de algunos contenidos del Estatuto de Autonomía de Cataluña. Sorprenden, en ese sentido, algunos de los planteamientos de la demanda, que parecen olvidar que del marco fijado en el Título VIII de la Constitución admite muy diversos desarrollos de los que podían haber resultado configuraciones institucionales y niveles competenciales de las Comunidades Autónomas muy distintas entre sí; al punto que incluso bien pudiera no haberse constituido ninguna Comunidad Autónoma o haberse constituido sólo en algunas partes del territorio del Estado, o que de las Comunidades constituidas unas dispusieran de cámara legislativa en tanto que otras no.

Debemos concluir, por tanto, que la específica naturaleza de los Estatutos de Autonomía condiciona su contenido. Y todos los Estatutos de Autonomía que han sido aprobados a lo largo de los últimos años han respetado de forma general este principio y además, ofrecen un notable grado de homogeneidad en cuanto a su contenido, limitado, con sólo algunas excepciones, a las cuestiones expresamente previstas por la Constitución. Pero ese resultado ha sido fruto de la voluntad expresada en cada momento por el legislador estatuyente, que ha querido ejercer de ese modo sus potestades, sin que tales precedentes puedan invocarse ahora para reducir el alcance del principio dispositivo que resulta de la propia Constitución, ni puedan ser utilizados a modo de techo u horma a la que hayan de amoldarse los futuros Estatutos.

Por tanto, el Estatuto de Autonomía de Cataluña ha optado por un texto que, tanto por su extensión, como por las materias reguladas, como por la técnica legislativa utilizada, supone una opción distinta de la que había sido usual hasta el momento, más



extenso, con mayor densidad normativa y atendiendo a aspectos o elementos nuevos, que no habían tenido previsión en los anteriores Estatutos. No obstante, a pesar de las diferencias que la distinguen de las anteriores, esta opción legislativa resulta también ajustada por su contenido a la Constitución Española y a la función que la misma encomienda a los Estatutos de Autonomía.

1.3.- LOS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA COMO LEYES ORGÁNICAS.

Al examinar la posición constitucional de los Estatutos de Autonomía en el sistema de fuentes, es preciso partir del hecho que se aprueban y se reforman como leyes orgánicas (art. 81.1 y 152.2 CE), pero dado su complejo *iter* parlamentario y la ratificación popular se tiene que considerar, como mínimo, como una ley orgánica especial, tanto con respecto a su procedimiento de elaboración y aprobación como por la materia constitucionalmente atribuida. Así pues, tanto desde la perspectiva formal como material estamos ante una norma especial. Ninguna otra ley orgánica contiene elementos paccionados en su procedimiento de elaboración, y tampoco existe ninguna otra cuya perfección requiera un referéndum de ratificación, como es el caso de la reforma de los Estatutos que siguieron el procedimiento del artículo 151 de la Constitución Española.

Dichas condiciones otorgan a estos Estatutos una especial relevancia que tiene que proyectarse sobre el sistema de fuentes, es decir, sobre la posición que estos Estatutos ocupan en la prelación normativa. Su lugar está subordinado a la Constitución, pero, como ya hemos dicho, son normas que desde un sentido no formal, sino estrictamente material, se han calificado como materialmente constitucionales, puesto que conforman lo que se ha denominado como bloque de constitucionalidad, es decir, el conjunto de parámetros normativos que tienen que servir al Tribunal Constitucional para resolver los recursos y conflictos que se le planteen con relación a la distribución territorial del poder político. El Tribunal ha confirmado que no hay norma que se pueda



interponer entre un Estatuto de Autonomía y la Constitución (STC 76/1983, FJ.4) y que respecto de los Estatutos de Autonomía sólo la Constitución puede desempeñar la función de parámetro de constitucionalidad (STC 99/1986, FJ 4), sin embargo, respecto del resto del ordenamiento jurídico, la Constitución y los Estatutos conforman el bloque de constitucionalidad fundamental. A partir de este binomio, se interpretarán y se enjuiciarán las demás normas jurídicas tanto estatales como autonómicas.

A este respecto, y en relación con los planteamientos formulados en la demanda, es preciso exponer algunas consideraciones respecto de la relación entre las leyes estatales y el Estatuto y, más específicamente, entre el Estatuto y aquellas leyes orgánicas que tienen reconocimiento expreso en la Constitución y un contenido material reservado por ella, como es el caso de la LOPJ y la LOFCA.

Las reservas de ley son, ante todo, unas condiciones procedimentales que garantizan la adopción de determinadas decisiones por unos sujetos también predeterminados, y que esos sujetos deban formar su voluntad con la concurrencia de determinadas mayorías. Así, la reserva de una materia a ley orgánica, para decirlo brevemente, requiere su aprobación por las Cortes con una votación final en el Congreso de los Diputados sobre el conjunto del texto en la que se apruebe por mayoría absoluta. Por tanto, en este caso, cuando el Estatuto de Autonomía de Cataluña, en virtud de su función constitucional como norma institucional básica de esta Comunidad Autónoma, incorpora algunos preceptos que inciden en materias reservadas por la Constitución a su regulación en Ley Orgánica, es preciso admitir que en su aprobación se han cumplido las exigencias formales de la ley orgánica, en cuanto al sujeto y los requisitos formales de procedimiento y mayoría necesaria para su aprobación.

Y esas previsiones estatutarias son normas específicas para esta Comunidad Autónoma que deberán ser recogidas posteriormente en la ley orgánica estatal correspondiente, puesto que es el propio legislador orgánico estatal el que se compromete o vincula mediante su aprobación a regular la materia específica según un



criterio determinado o una solución legislativa específica o peculiar, cosa perfectamente admisible en nuestro ordenamiento, que no impide la Constitución Española e implícita en la propia concepción constitucional del Estado autonómico y de la función propia de los Estatutos de autonomía.

Ciertamente, el Estatuto de Autonomía es también una Ley Orgánica estatal que ha de ser reconocida y amparada por el Estado como parte integrante de su propio ordenamiento (art. 147.1 CE), por lo que, en aquello que la Constitución le reserva o está directamente conectado, prima ante el resto del ordenamiento, tanto en su vertiente de fuerza activa como de pasiva. Y el Estatuto es una norma estatal, de origen paccionado, de rango orgánico especial, que deroga o deja sin aplicación, en Cataluña, determinados preceptos de normas anteriores y que, al ser aprobado, resiste a la novación normativa de otras normas, si no siguen el procedimiento expresamente previsto de reforma estatutaria, siempre que el Estatuto o la Constitución excepcional y expresamente no prevean otra cosa. Pero todo ello ha de ser entendido, como ya hemos dicho, sin perjuicio del principio que los Estatutos no pueden sustituir a otras leyes orgánicas a las que la Constitución ha reservado un contenido propio.

Además, es preciso atender al contenido propio de los enunciados constitucionales en los que se formulan esas reservas materiales a Ley Orgánica, puesto que puede diferenciarse entre un ámbito de reserva absoluta y otro de reserva relativa, como ha puesto de manifiesto una práctica frecuente de la legislación estatal orgánica de exceder el alcance de las reservas constitucionales, cuestión sobre la que también ha llamado la atención el Tribunal Constitucional (Por ejemplo, SSTC 6/1982, FJ 6; 173/1998, FJ 7, y 124/2003, FJ 11).

Se trata de reservas enunciadas en unos términos muy genéricos, en los que puede perfectamente distinguirse un núcleo, sin el cual la materia reservada a la ley orgánica no sería reconocible o podría entenderse vacía de su contenido propio, así como un halo, contorno o zona de penumbra de esos conceptos jurídicos, que abarcan



otros posibles contenidos, respecto de los que puede existir un cierto margen de disponibilidad tanto para el legislador orgánico que ejerza la reserva material enunciada en la Constitución, como para el legislador estatuyente, en función de distintas, pero también legítimas, opciones de desarrollo constitucional.

Unas de esas opciones posibles, al tiempo que se respetuosas con la integridad de las reservas constitucionales a leyes orgánicas específicas, es la que ha ejercido el legislador estatal al aprobar el Estatuto de Autonomía de Cataluña.

En ese sentido, hemos de recordar que cuando el Tribunal Constitucional, se ha hallado ante una supuesta antinomia entre un precepto estatutario y otro de una ley que ha considerado amparado por una remisión constitucional, nunca ha declarado la inconstitucionalidad del Estatuto. Por ejemplo, en un conflicto entre un Estatuto y la LOPJ, ha optado por una interpretación conjunta, deduciendo un entendimiento compatible de ambas normas sin rechazar ninguna (STC 56/1990). Una solución equivalente cabría hallar ante una aparente colisión entre dos preceptos protegidos por sendas reservas constitucionales (por ejemplo, de los artículos 147.2 y 122.1 CE).

No obstante, atendiendo a lo expuesto respecto de la necesaria distinción de grados o intensidades dentro de cada una de las reservas materiales a Ley orgánica enunciadas por la Constitución, cuándo uno de los preceptos en los que se advierte la posible antinomia se aleja del núcleo de la reserva, lógicamente debería primar aquél que se inscribe dentro del núcleo de la reserva absoluta, ya que el primero ha invadido un ámbito reservado al segundo por la Constitución. Hay que dar preferencia, pues, en estos casos, a la norma que cumple el mandato constitucional, sea el Estatuto o la ley orgánica de que se trate. Si el precepto estatutario se encuentra en la situación de precedencia, será inaplicable hasta que la ley orgánica se modifique en el sentido que indica el Estatuto de Autonomía. En cambio, si ninguna de las dos previsiones se encuentra dentro del núcleo de la reserva, entonces el criterio debe favorecer la mayor resistencia del Estatuto, si la otra norma es posterior, o si es anterior, la fuerza activa del



Estatuto determinaría la inaplicación en el ámbito de la Comunidad Autónoma del precepto de la ley orgánica contrario al Estatuto, recayendo en el legislador estatal el deber de adecuar esa norma en la medida que resulte incompatible con el Estatuto.

Como ya hemos dicho, por expreso mandato de la Constitución Española, en el proceso de aprobación de un Estatuto como el de Cataluña existen dos voluntades que, de común acuerdo, pueden establecer como objeto de regulación contenidos ajenos al artículo 147.2 CE, sin invadir reservas constitucionales, y este contenido no necesario impide, bajo tacha de inconstitucionalidad por antiestatutario, una regulación estatal unilateral en sentido contrario al pactado en el Estatuto.

Pero es más, el Tribunal Constitucional, en la línea de lo que aquí se expone, en cuanto a leyes orgánicas respecto de las cuales no existe una reserva especialísima, ha declarado que la remisión que hace la Constitución en favor de una Ley orgánica *"no es ni puede ser una remisión incondicionada o ilimitada. Antes bien, es obvio que el contenido de esa Ley Orgánica está limitado por los principios y preceptos constitucionales y, entre ellos- aspecto que aquí interesa-, por los que regulan el reparto de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas"* (STC 204/1992, FJ.3). De esta manera, la Constitución establece en reservas de Ley orgánica para la determinación de las competencias de determinadas instituciones, pero esa reserva *"no es una norma atributiva de competencias materiales del Estado, de modo que no altera ni permite alterar el régimen de competencias que se deduce del Título VIII de la Constitución. La Ley Orgánica que lo desarrolla debe atenerse al mismo y a las normas del bloque de la constitucionalidad correlativas. (...) De ahí que para ello sea preciso acudir a las reglas competenciales que prescriben el Título VIII y los Estatutos de Autonomía que lo desarrollan y complementan"* (STC 204/1992, FJ 3).

El razonamiento de fondo de lo que se ha dicho descansa en la especial rigidez de los preceptos estatutarios, en el carácter materialmente constitucional y paccionado del contenido, y en la calidad de ley estatal del propio Estatuto, a pesar de provenir



generalmente de una iniciativa autonómica y no estatal. Se trata, en definitiva, de una autoimposición de obligaciones que el legislador estatal estatuyente puede aceptar o no, pero que si lo hace queda constreñido y no puede librarse de ellas de forma unilateral, por lo cual no tendrá más remedio que respetar el Estatuto que ha aprobado. En palabras de la Constitución, el Estado lo reconocerá y amparará como parte del ordenamiento (art. 147.1 CE). E igualmente, el Tribunal Constitucional así lo ha expresado también en la ya referida Sentencia 99/1986 (FJ.1), al establecer que *"la aprobación de los Estatutos de autonomía por Ley orgánica no constituye un simple revestimiento formal de una norma propiamente autonómica sino la incorporación, definitiva y decisiva, de la voluntad del legislador estatal a la configuración de lo que, por su contenido, constituye la norma institucional básica de cada Comunidad autónoma"*.

En conclusión, la regla de la autonomía funcional es la regla que permitirá resolver las antinomias entre los Estatutos y el resto de leyes estatales y que tiene como consecuencias inmediatas el desarrollo de la fuerza activa y pasiva de los estatutos en caso de incompatibilidad. Por lo tanto, no se invoque la preeminencia de la legislación estatal unilateral en contra de la virtualidad y eficacia del Estatuto, así como a la sugerencia de que el Estatuto incorpore, mediante disposiciones adicionales, mandatos a los poderes autonómicos para que insten la reforma de determinadas leyes orgánicas utilizando los mecanismos previstos en el ordenamiento, ya que obvia el carácter también de legislación estatal del propio Estatuto.

Pero si, al margen de estas disquisiciones teóricas, se atiende al alcance efectivo de dichas reservas constitucionales en relación a las concretas disposiciones contenidas en el Estatuto de Autonomía de Cataluña, resulta claramente que no puede imputarse al Estatuto haber invadido la reserva material formulada por la Constitución a dichas leyes orgánicas. Más adelante, en los epígrafes de este escrito en los que se formulan alegaciones específicas en relación a las impugnaciones dirigidas contra el Título III y el Título VI del Estatuto, se analizarán con más detalle estas cuestiones y se demostrará que las disposiciones concretas del Estatuto no tienen una incidencia ilegítima en los



aspectos relacionados con el poder judicial y la financiación autonómica que la Constitución ha reservado a las leyes orgánicas correspondientes. Pero, al margen de lo que en aquellos epígrafes se dirá, hemos de poner ahora de manifiesto que el Estatuto, desde su función de norma institucional básica de la Comunidad, no únicamente puede incluir, sino que además resulta imprescindible que incorpore determinadas referencias a materias y órganos que tienen su regulación sustantiva en aquellas leyes orgánicas. Y en este caso, las previsiones estatutarias se han mantenido en todo momento en la vertiente externa de aquellas reservas constitucionales específicas a favor de la LOPJ y la LOFCA, limitándose a la pura recepción enunciativa en esta Comunidad Autónoma de la institución o regulación material constitucionalmente previstas, con pleno respeto a su garantía institucional y con expreso reenvío para su regulación material a la ley orgánica específica.

Por tanto, como ley orgánica estatal, en la medida que su contenido se adecua a la función singular de ser la norma institucional básica de esta Comunidad Autónoma, el Estatuto puede legítimamente complementar, condicionando externamente en algunos aspectos concretos al propio legislador estatal cuando ejerza las potestades legislativas reservadas específicamente por la Constitución al legislador orgánico. Ya cumplieron esa función y tuvieron ese efecto las previsiones contenidas en el Estatuto de Autonomía de Cataluña de 1979, especialmente en lo que se refiere a determinados contenidos de la Ley Orgánica del Poder Judicial y de la LOFCA, y lo hicieron también otros Estatutos de Autonomía en términos equivalentes. Y el Tribunal Constitucional no sólo no ha formulado objeción alguna a ese proceder cuando en diversas resoluciones ha aplicado tales preceptos, sino que respecto de varios de ellos ha reconocido expresamente su perfecta adecuación a la Constitución Española.

En ese sentido y a título de ejemplo, permítasenos recordar que en relación a la Administración de Justicia y el Poder Judicial en Cataluña, los arts. 18 a 23 del Estatuto de Autonomía de Cataluña aprobado en 1979 preveían entre otras disposiciones, una cláusula subrogatoria de las facultades que la LOPJ atribuyera al Gobierno, unas



condiciones para la definición de la competencia de los órganos jurisdiccionales en Cataluña, de los recursos que cabrían ante el Tribunal Supremo y de las funciones del Tribunal Supremo en orden a la resolución de conflictos de competencia y de jurisdicción, y unas funciones de la Generalidad de Cataluña en relación a la convocatoria de plazas vacantes de Jueces y Magistrados.

Y otro tanto cabe advertir respecto de la LOFCA, puesto que los arts. 43 a 55 del Estatuto de Autonomía de Cataluña de 1979, contenía entre otras previsiones, la definición de los recursos propios, de la participación en los ingresos del Estado, con los criterios precisos para su cálculo y para la efectividad del principio de solidaridad interterritorial, la asunción de la gestión de los tributos propios y la habilitación para poder asumir la posible delegación de la gestión en Cataluña de los tributos estatales cedidos o no, la tutela financiera sobre los entes locales, etc.

Es decir, que si atendiéramos a los planteamientos de la demanda y admitiéramos que preceptos de ese tenor no pudieran tener cabida en los Estatutos de Autonomía, tendríamos que admitir también la paradoja de haber convivido más de 25 años con unos Estatutos inconstitucionales y que el propio Tribunal Constitucional no se apercibió en su anterior jurisprudencia de tan graves lesiones de la Norma Fundamental. En definitiva, necesario es concluir que, por lo que se refiere a la relación entre el Estatuto y las leyes orgánicas referidas, los planteamientos formulados en la demanda conducen a resultados absurdos y no pueden ser estimados.



2.- ALEGACIONES A LA IMPUGNACIÓN DE LOS PRECEPTOS DEL EAC.

2.1.- ALEGACIONES A LA IMPUGNACIÓN DEL PREÁMBULO.

El recurso interpuesto por los diputados del partido popular pretende dirigirse contra diversos párrafos del Preámbulo del Estatuto de Autonomía de Cataluña que se refieren a Cataluña como nación, a los ciudadanos de Cataluña y a la alusión a derechos históricos en Cataluña.

Antes de entrar en el análisis constitucional, político, morfológico y polisémico de los términos nación, nacionalidad y realidad nacional, o de derechos históricos y ciudadanía, debemos contemplar la posibilidad de que un recurso de inconstitucionalidad tenga por objeto el preámbulo de una norma, opción reiteradamente negada por la jurisprudencia constitucional.

2.1.1.- La jurisprudencia constitucional ha negado la posibilidad de que los preámbulos de las leyes puedan ser objeto de recurso o cuestión de inconstitucionalidad.

Así, esta parte se remite a la jurisprudencia del alto Tribunal contenida en las SSTC 36/1981, 150/1990, y 173/1998. STC 173/1998, FJ 4, de forma que “ni las rúbricas ni los preámbulos de las leyes tiene valor normativo”.

Lo cierto es que el propio Tribunal Constitucional ha reconocido que la carencia de valor normativo de los preámbulos no resulta reñida con la condición de estos como parámetro de interpretación de la norma a la cual preceden (STC 36/1981, FJ 7). Y ha sido el propio alto Tribunal el que ha determinado como debe tratarse el preámbulo cuando es objeto procesal de un recurso de inconstitucionalidad. Concretamente:



"En la medida que el preámbulo no tiene valor normativo consideramos que no es necesario, ni incluso resultaría correcto, hacer una declaración de inconstitucionalidad expresa que se recogiera en la parte dispositiva de esta sentencia. Sin embargo, consideramos conveniente, en cuanto que los preámbulos son un elemento a tener en cuenta en la interpretación de las leyes, manifestar expresamente que el preámbulo de la Ley 2/1981 carece de valor interpretativo alguno en la medida que el mismo se refiere a preceptos que sean declarados inconstitucionales y nulos en la sentencia o sean interpretados en la misma conforme a la Constitución y al Estatuto de Autonomía y de manera contraria a lo expresado en dicho preámbulo." (STC 36/1981).

Es decir, entiende la jurisprudencia constitucional que el preámbulo de una norma no es susceptible de ser objeto de recurso de inconstitucionalidad. Su carácter es declarativo y no contiene elementos prescriptivos que permitan identificarle con una disposición. Su posible incidencia interpretativa esta subordinada al articulado de la norma a la cual precede, artículos y disposiciones que conforman la norma jurídica vinculante. Por lo tanto, el preámbulo solo podrá ser indirectamente inconstitucional, cuando pudiera servir para interpretar una norma inconstitucional, y, en todo caso, la inconstitucional sería la norma, el artículo o disposición del Estatuto en este caso, no el preámbulo, y es por ello que no es tampoco susceptible de declaración de inconstitucionalidad por el Tribunal Constitucional.

Aún así, esta parte desea dejar constancia del respeto total del preámbulo del Estatuto de Autonomía hacia nuestra norma fundamental y de la posición que ésta ocupa en el sistema de fuentes, tanto formal como materialmente. Así, la Constitución aparece en el preámbulo estatutario como marco legitimador en el cual se fundamenta la aprobación del Estatuto, reflejándose ello en la regulación material del articulado, donde abundan las referencias al texto constitucional, y donde se recogen los valores y normas constitucionales como principios que presiden toda la regulación estatutaria.



En realidad, las afirmaciones de inconstitucionalidad del preámbulo contenidas en el recurso se fundamentan en fragmentos aislados de frases sacadas de su propia estructura léxica, y analizados de forma totalmente abstracta. Es decir, fuera de contexto. Por otra parte, aún admitiendo el recurso que el preámbulo tiene valor interpretativo, no dicen qué puede interpretar, y menos aún de cual interpretación de que artículo inconstitucional podría derivarse su propia inconstitucionalidad. Veamos cada uno de los párrafos atacados por el recurso de los diputados populares.

2.1.2.- La referencia en el Preámbulo del Estatuto a los derechos históricos es perfectamente constitucional.

El párrafo concreto impugnado por los diputados del partido popular es el siguiente:

“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. Cataluña quiere desarrollar su personalidad política en el marco de un Estado que reconoce y respeta la diversidad de identidades de los pueblos de España.”

La mera lectura de este párrafo desvirtúa por sí misma la teoría de que el Estatuto pretende ningunear o soslayar la legitimación constitucional de su existencia. Efectivamente, la referencia a los derechos históricos aparece entre dos menciones a la legitimación constitucional, precisamente para no ofrecer dudas de que los derechos históricos solo sirven en tanto en cuanto puedan tener reflejo en el texto constitucional y en los mecanismos por ella previstos para acceder a la Autonomía. Es por ello que el párrafo asevera que el autogobierno de Cataluña se fundamenta en la Constitución.



Constitución que ya ha enmarcado un Estatuto de Autonomía de Catalunya, el de 1979, a través de un procedimiento que, como el propio recurso reconoce, recogía la singularidad de territorios que ya habían manifestado en el pasado voluntad política de autogobierno.

Pero, es más, en contra de lo que pretende el recurso, las previsiones normativas sobre derechos históricos contempladas en el Estatuto de Autonomía no resultan extraños al ordenamiento constitucional vigente. En este sentido, la Constitución española se refiere a los derechos históricos como fundamento del autogobierno cuando establece, en la disposición adicional primera que la “Constitución ampara y respeta los derechos históricos de los territorios forales”, y que “la actualización general de dicho régimen foral se llevará a cabo, en su caso, dentro de la Constitución y los Estatutos de Autonomía”. En este supuesto concreto parece que dicha disposición hace referencia al País Vasco y Navarra, aun cuando algunos autores han señalado la importancia de los debates constitucionales que llevaron a suprimir la referencia concreta de estos territorios en la mencionada disposición adicional, trasladándola por contra a la disposición derogatoria segunda CE, y dejando así con un enunciado genérico el termino “territorios forales”.

Sin que sea necesario ni pertinente entrar aquí en la interpretación jurisprudencial de la disposición adicional primera (SSTC 123/1984, FJ 4; 76/1988, FJ 4; 140/1990, FJ 3; 159/1993, FJ 6, 94/1985, FJ 6; 159/1993, FJ 6, entre otras), lo cierto es que la Constitución ha reconocido expresamente la existencia de unos derechos históricos. Tal reconocimiento no ha comportado contradicción con el fundamento constitucional de nuestro ordenamiento, ni con los Estatutos de Autonomía, ni con el derecho autonómico derivado del autogobierno.

La Constitución contiene además otra referencia y reconocimiento al derecho público de autogobierno de algunos territorios en la disposición transitoria segunda, en relación a los territorios que en el pasado hubieren plebiscitado afirmativamente



proyectos de Estatutos de Autonomía, previendo en esos casos un procedimiento favorecedor para la adquisición del grado máximo de autogobierno.

Sin embargo, el argumento definitivo que avala la referencia a elementos históricos en los Estatutos es el propio artículo 143.1 CE, donde se establece la **necesidad de la presencia de “características históricas comunes” entre las provincias limítrofes que pretenden constituirse en Comunidades Autónomas.** Que duda cabe que los derechos que históricamente estuvieron vigentes en determinados territorios, y no en otros, son un elemento identificador que avala y explica la voluntad actual de autogobierno, convirtiéndose, por llamamiento expreso del artículo 143.1 CE, en uno de los elementos que justifican el ejercicio del derecho a la autonomía reconocido en el artículo 2 de la Constitución, y la pretensión de dotarse de un Estatuto de Autonomía.

También el artículo 147.2 CE prevé como contenido necesario de los Estatutos de Autonomía **“la denominación de la Comunidad que mejor se ajuste a su identidad histórica”.** Como puede ser inconstitucional mencionar los derechos históricos, si la propia constitución acuña la expresión “identidad histórica”. Y como puede negarse que los derechos vigentes en un territorio formen parte de su identidad.

De acuerdo con lo anterior, la referencia histórica de Cataluña como tal resulta no tan siquiera conveniente o oportuna, sino necesaria y constitucionalmente exigible. El hecho de que la disposición transitoria segunda se refiera a proyectos de Estatutos de Autonomía anteriormente plebiscitados no es aislado, sino que conecta con dicha exigencia histórica del artículo 143.1 CE en relación a los territorios que pretenden tener autogobierno, y además es una referencia expresa a la historia jurídico-política de dichos territorios.

Lo cierto es que la interpretación unánime realizada por doctrina, jurisprudencia y legislador, al contrario de lo que afirma el recurso presentado, ha sido favorable a



acoger naturalmente referencias a la historia, y a los derechos históricos de las Comunidades Autónomas, como requisito y fundamento para pretender constitucionalmente dicha autonomía. Además, esta tendencia parece haberse ahondado en los proyectos de Estatutos de Autonomía en trámite en las Cortes Generales, o recientemente aprobados como el de la Comunitat Valenciana, donde la referencia a la historia va unida en múltiples ocasiones a los términos “nacionalidad” o “pueblo”.

Así, en la Propuesta de Reforma del Estatuto de Autonomía de Andalucía (BOCG núm. 246-1, de 12.05.06) hay varias referencias a la historia y al pueblo y a la patria andaluzas, y la disposición adicional primera de dicho texto se refiere a Ceuta y Melilla como “territorios históricos”.

En el Estatuto de Autonomía de Valencia, aprobado por Ley orgánica 1/2006, se utiliza profusamente el término “Nacionalidad Histórica”, con mayúsculas. E incluso se llega a afirmar en el preámbulo “es motivo de esta reforma el reconocimiento de la Comunitat Valenciana como **Nacionalidad Histórica por sus raíces históricas, por su personalidad diferenciada, por su lengua y cultura y por su derecho civil Foral**”. Y en el artículo 1 “El pueblo valenciano históricamente organizado como Reino de Valencia, se constituye en Comunidad Autónoma”.

También en el mismo sentido, pero en minúsculas, la Propuesta de Reforma del Estatuto de Autonomía de las Illes Balears, utiliza el término “nacionalidad histórica” tanto en el preámbulo como en el artículo 1.

De forma todavía más precisa, y con una redacción que va mucho más allá de la actualmente contenida en la Reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña, el actual Estatuto de Autonomía de Aragón, en su disposición adicional tercera dispone:

“La aceptación del régimen de autonomía que se establece en el presente Estatuto no implica la renuncia del pueblo aragonés a los derechos que como



tal le hubieren podido corresponder en virtud de su historia, los que podrán ser actualizados de acuerdo con lo que establece la Disposición adicional primera de la Constitución”.

Esa es la dicción del Estatuto de Autonomía de Aragón aprobado por Ley orgánica 8/1982, de 10 de agosto, y reformado en 1994 y en 1996. Y no impugnado ni cuestionado por los Diputados del Grupo Popular en ningún momento. Obsérvese que se conecta directamente con la disposición adicional primera de la Constitución, y que prevé la actualización de los mencionados derechos históricos. Tampoco es una afirmación contenida en el preámbulo, sino en la parte dispositiva del Estatuto.

En realidad, todas las referencias historicistas son perfectamente encuadrables en nuestro texto fundamental. No en vano la Constitución y, en su caso, los Estatutos de Autonomía de cada comunidad autónoma, son los únicos instrumentos normativos que sirven para modular el pasado normativo-institucional según las previsiones generales que estableció el proceso constituyente de 1978, de acuerdo con los principios que caracterizan el Estado social y democrático de derecho. En este sentido, cuando la disposición adicional primera de la Constitución establece que la actualización general de régimen foral se llevará a cabo en el marco de la propia Constitución y de los estatutos de autonomía, esta afirmando que la remisión a la historia en ningún caso puede violentar aquellos principios.

La Constitución, y también el Estatuto (STC 76/1988, FJ 5), “son el instrumento jurídico que ha de permitir la asunción de derechos históricos, siempre que éstos no contradigan los principios del Estado social y democrático de derecho”. En consecuencia, la remisión a cláusulas históricas realizadas por la Constitución y, en su caso, por la norma estatutaria, no pueden crear, ni crean, una doble legitimidad alternativa al principio democrático. Es decir, no hay una legitimidad basada en el principio democrático y otra de raíz historicista (STC 11/1984, FJ 4), sino una



constatación histórica asumida por los textos normativos actuales legitimados por el poder constituyente.

2.1.3.- La referencia al concepto de nación en el Preámbulo es constatación de la tramitación del proyecto y se realiza en el contexto y significado del artículo 2 de la propia Constitución.

La alusión a la cual nos referimos es la contenida en el párrafo decimocuarto del Preámbulo del Estatuto de Autonomía de Cataluña, y se refiere al proyecto de reforma de Estatuto de Autonomía aprobado por el Parlamento de Catalunya y presentado a las Cortes para su tramitación y aprobación. Así, en el texto final del Estatuto se recoge, como testimonio del proyecto inicial, la calificación de Cataluña como nación que hacía el Parlamento catalán, y que finalmente no ha sido recogido en el articulado de la Ley 6/2006 de Reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña.

Como escribió F. Tomás y Valiente “la remisión constitucional a la historia permite que cada Comunidad la interprete a su gusto a la hora de su autodenominación y autodefinition”. (“Tribunal Constitucional de España”, en *Tribunales Constitucionales Europeos y Autonomías Territoriales*, CEC-TC, Madrid, 1985, pág. 156). Y eso es precisamente lo que hizo el Parlamento de Cataluña por amplia mayoría, de lo cual simplemente deja constancia el Preámbulo del Estatuto.

Concretamente, el párrafo impugnado dispone lo siguiente:

“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. La Constitución Española, en su artículo segundo, reconoce la realidad nacional de Catalunya como nacionalidad.”



El recurso presentado plantea la posible inconstitucionalidad de dicha referencia indirecta a "Cataluña como nación", y a la interpretación estatutaria del artículo 2 de la Constitución, identificando "nacionalidad" con "realidad nacional".

Como es de sobra conocido, en los debates constituyentes la redacción de dicho artículo 2 fue una de las más discutidas, aunque, de hecho, apenas se variara respecto de la ofrecida desde el inicio en el anteproyecto. La abundante discusión versó sobre el término "nacionalidades" y quedó meridianamente claro que para buena parte de los protagonistas del debate, y especialmente para el representante de Alianza Popular, dicho término era perfectamente equivalente al de "nación", y que si no se incluyó éste y se sustituyó por aquél fue una concesión terminológica en aras del necesario consenso. Se dirá que justamente la razón para llegar a ese consenso fue que no se insertase el término "nación" referido a otros entes que a la Nación española, pero también es cierto que las diferencias terminológicas no obedecieron a razones de fondo, esto es, que fueran inherentes a la distinción entre uno y otro vocablo, "nación" y "nacionalidades".

Así, entendemos que el sentido del artículo 2 de la actual Constitución de 1978, donde se crea el Estado de las Autonomías, no debe ser el mismo que la Constitución de 1812 o la de 1845, como pretende el recurso de los Diputados populares, sino el que se determinó por el debate constituyente de finales del s.XX, y donde las tesis políticas de los recurrentes, de no aceptar el término "nacionalidades" no resultaron las acogidas por el consenso constitucional. La tesis de los recurrentes ahora y entonces es que en España no debe hablarse de naciones ni de nacionalidades, sino solo de regiones con folklore, visión política que no fue la que resultó finalmente constitucionalizada, aunque ahora se pretenda hacernos creer lo contrario.

Concretamente, el texto elaborado por la Ponencia constitucional del Congreso de Diputados para el artículo 2 era la siguiente:



La Constitución se fundamenta en la unidad de España y la solidaridad entre sus pueblos y reconoce el derecho a la autonomía de las nacionalidades y regiones que la integran.

Se advierte que en la redacción inicial no se utiliza el término Nación. La Ponencia constitucional de forma tímida pero decidida habla de los diferentes pueblos de España y de nacionalidades y regiones, unidos por el principio de solidaridad.

La expresión “nacionalidad” fue rebatida en la Cámara, por el Grupo Parlamentario de Alianza Popular que expresó su criterio desde el inicio del proceso, a través de su portavoz, el Diputado Fraga Iribarne, miembro de la Ponencia. En los votos particulares al borrador del Anteproyecto su postura era: “Al artículo 2, y a todos aquéllos en los que aparezca la expresión *nacionalidades*: Supresión de dicha expresión, dejando únicamente la palabra regiones”. La justificación de esta modificación tenía el siguiente tenor literal: “La expresión “región” o “región autónoma” (única que figuró en la Constitución de 1931) es perfectamente suficiente para describir la base geográfica e histórica de las autonomías. En cambio, la palabra nacionalidades es equívoca y llena de posibles complicaciones. No puede aceptarse más que una Nación: España, ni más que una “nacionalidad”: la española. Lo otro nos lleva a planteamientos tan complejos, delicados y cargados de dificultades de futuro como el “principio de las nacionalidades”, el derecho de autodeterminación, etc., que sería deseable evitar, al servicio de la sagrada e indestructible unidad de España” (Constitución española. Trabajos Parlamentarios. Cortes Generales, Madrid, 1980, p. 36).

Resulta innecesario resaltar que la necesidad de fórmulas de consenso sobre el pluralismo territorial, obligó la búsqueda de términos que, sin herir la idea de unidad, expresase la existencia de tradiciones, lenguas y sentimientos de naturaleza muy distinta, a la estimación de “una base geográfica e histórica de las autonomías”.



Otras enmiendas presentadas por los diputados de Alianza Popular al artículo 2 mantuvieron la misma orientación política, con algunas salvedades. El diputado Jarabo Payá propuso también, como primer firmante, la supresión de la palabra “nacionalidades” del artículo 2, por considerar el término equívoco en su interpretación, puesto que, según la versión del Diccionario de la Real Academia *nacionalidad es condición y carácter peculiar de los pueblos e individuos de una nación, y nación, según el mismo Diccionario, es “el conjunto de los habitantes del un país regido por un mismo Gobierno” de lo que claramente se deduce que la integración de tal concepto puede abrir la posibilidad del reconocimiento a diversas naciones dentro del territorio nacional, lo que resultaría atentatorio contra la unidad de España, que en el mismo artículo se considera fundamento de la Constitución*”.

El Diputado López Rodó, del mismo Grupo, fue el primer firmante de una enmienda que pretendía fortalecer el principio de unidad: “Sustituir la expresión *la Constitución se fundamenta en...* por las palabras *la Constitución proclama y reafirma la unidad de España*”. Sin embargo, a enmienda número 2, del diputado Carro Martínez, también de Alianza Popular, mantiene un texto más acorde con el presentado por la Ponencia. Aunque evitaba la palabra “nacionalidades” hablaba de los pueblos de España y su derecho a un gobierno autónomo: *España es una Nación integrada por diversos pueblos que tienen derecho a gobernarse autónomamente*.

En la práctica, la invocación a los “pueblos” quedó en el Preámbulo constitucional, que incluyó una referencia a los *pueblos de España*, al proclamar la voluntad de la Nación española de (...), *Proteger a todos los españoles y pueblos de España en el ejercicio de los derechos humanos, sus culturas y tradiciones, lenguas e instituciones*. Esta redacción se debe a una enmienda presentada por los Diputados, Enrique Tierno y Raúl Morodo, del Grupo Mixto. En opinión del propio Morodo “era una enmienda introductoria de Preámbulo, con connotaciones ideológicas definidas”. En el texto de la enmienda se mencionaba “*un largo período sin régimen constitucional, de negación de las libertades públicas y de desconocimiento de las nacionalidades y*



regiones que configuran la unidad de España...” Se hablaba además del principio de *reconciliación nacional*. (R. Morodo, *Comentarios a la Leyes Políticas. Constitución española de 1978*, Tomo II, (Alzaga Villamil, O., Dir.), Edersa, Madrid, 1984, p. 6 y 7).

La redacción final del artículo 2 fue obra de la Comisión de Asuntos Constitucionales y Libertades Públicas, a la que pertenecían también los miembros de la Ponencia: *La Constitución 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*.

Así pues, este precepto es por entero obra del acuerdo a que llegaron trabajosamente los siete ponentes del Congreso, con la excepción del señor Fraga. Por tanto, el consenso no fue completo en el seno de la Ponencia y, además, se rechazaron enmiendas que expresaban una idea de la estructura territorial española muy distinta de la acordada en el texto definitivo.

De lo anterior podemos inferir que el constituyente quiso incluir un término de la raíz latina “natio” en referencia a las Comunidades Autónomas, y al mismo tiempo señalar la existencia de un solo Estado soberano. Considerar ahora inconstitucional términos como nación, o realidad nacional, es deshacer aquella voluntad constituyente para volver a una concepción regionalista que no fue la que acogió la redacción final de nuestra Constitución del 78.

Ahora bien, descartada la posibilidad de enjuiciar negativamente la compatibilidad constitucional del preámbulo del Estatuto de Autonomía de Cataluña de acuerdo con lo hasta aquí razonado, de inmediato ha de señalarse que ello no empece lo más mínimo para que la referencia indirecta a la manifestación de Cataluña como nación pueda parecer de lo más inconveniente desde el punto de vista político del partido popular, vale decir, de pura oportunidad. En tal sentido, nada impedía a las



Cortes Generales, en cuanto representantes del pueblo español (art. 66.1 CE), en el que reside la soberanía nacional y del que emanan todos los poderes (art. 1º.2 CE), y como poder legislativo, para que, si lo entendían políticamente improcedente, esto es, sencillamente inconveniente o inoportuno, excluyeran el término nación de la propuesta o lo sustituyeran por otro. Este dato constituye un contexto del que resulta imposible prescindir a la hora de valorar el término aquí analizado (así como otros elementos esenciales del nuevo Estatuto propuesto: derechos históricos, financiación, bilateralidad), sobre las visiones políticas del partido popular no resultaron tampoco mayoritarias.

Pero si el debate constitucional ya es muy significativo, también la historia del pensamiento político español muestra un uso conceptual plural de la palabra nación, al contrario de lo que parece pretender el recurso de los Diputados del Grupo Popular. Las ideas políticas imperantes y las formas políticas adoptadas han ido apropiándose del término en función de ideales o intereses. En 1978 los constituyentes españoles afrontaron la tarea de establecer un orden constitucional pacífico, en un país que durante los últimos dos siglos había sufrido violencias intestinas, expresadas a través de pronunciamientos, motines, revueltas y guerras, por razones ideológicas, en las que entender a España como una unidad inseparable o como la suma de una pluralidad de territorios heterogéneos, constituía uno de los mayores puntos de conflicto.

La redacción final del artículo 2 de la Constitución fue, en definitiva, el producto posible de las ideas contrapuestas en las Cortes Constituyentes. Un consenso que ha marcado pacíficamente el marco de la actividad política española durante más de veinticinco años.

Pero sería ingenuo creer que el acuerdo constituyente saldaría definitivamente aspiraciones e ideologías opuestas. Advertimos anteriormente que el consenso no fue completo en el seno de la Ponencia, y se rechazaron enmiendas que respondían a una idea de la naturaleza territorial española muy distinta de la acordada en el texto



definitivo. Por todo ello resultaba previsible que la “cuestión territorial” volviera a surgir en el panorama político español, como ha ocurrido al hilo de la aprobación de las reformas de los Estatutos de Autonomía.

Aún así, la Constitución de 1978 sigue vigente. El uso diverso de la palabra “nación”, semánticamente identificable con nacionalidad, próximo a la idea de origen, de cultura y de lengua, avala un uso legítimo para denominar comunidades políticas no constituidas en Estado, sino formando parte de una gran Nación-Estado España, y en ningún momento asociado a soberanía. No crujen los principios fundamentales del Derecho Constitucional aceptando el uso de la palabra nación para aquellas Comunidades Autónomas que lo deseen, sin que nadie, ni siquiera los recurrentes, pueda interpretar, ni hayan interpretado, que el Preámbulo está identificando nación con Estado. No hay ninguna confusión posible, ni reflejo en el articulado, y el término nación se identifica con identidad colectiva, no como Estado ni soberanía, única posible contradicción con el artículo 2 CE.

Por otra parte, tal y como se ha expuesto en un principio, la referencia del Preámbulo a las declaraciones del Parlamento autonómico identificando Cataluña como nación sólo pueden ser consideradas inconstitucionales en relación a un precepto estatutario inconstitucional. Es decir, dicha inconstitucionalidad tendría que referirse a un artículo estatutario que atribuyera soberanía a Cataluña en contradicción con el artículo 2 CE. O bien que identificara a Cataluña como un Estado. Es evidente que esto no se produce, y que las alegaciones del recurso son un castillo de naipes montado sobre entelequias y sin fundamento real.

Lo anterior no empece en considerar que Cataluña, y el propio concepto de Comunidad Autónoma, enlaza con una raíz cultural que incluye un sentimiento de la población de pertenencia a una colectividad concreta. Así, la propia jurisprudencia constitucional ha señalado que



“los titulares del derecho a la autonomía es obvio que no son los territorios, sino unas entidades colectivas integradas por una población asentada en un territorio – de “características históricas, culturales y económicas comunes” (art. 143.1 CE)- que, directamente o a través de sus representantes, ejerce aquel derecho, el cual consiste en “acceder al autogobierno y constituirse en Comunidades Autónomas” (art. 143.1 CE), es decir, en “corporaciones públicas de base territorial y naturaleza política” (STC 25/1981, FJ 3).

Esta cita está en realidad relacionada con la conocida distinción entre las dos acepciones del término “Estado”, puesta de manifiesto tempranamente por la jurisprudencia constitucional en su STC 32/1981, FJ 5. Ello también se desprende de la STC 4/1981, cuando declara que “el precepto transcrito [art. 137 CE] refleja una concepción amplia y compleja del Estado, compuesto por una pluralidad de organizaciones de carácter territorial dotadas de autonomía. Resulta así necesario delimitar cuál es el ámbito del principio de autonomía (..)” (FJ 3).

Finalmente para este apartado, y contestando a las alegaciones del recurso en relación al adjetivo “inalienable” contenido en el Preámbulo, su sentido no tiene el misterio que pretende infundirle el recurso de los diputados populares. Se trata de la locución “ejercicio inalienable de Cataluña al autogobierno”. Efectivamente, el art. 2 CE “reconoce y garantiza” el derecho de las nacionalidades y regiones a la autonomía, es decir, a convertirse en una CA siguiendo los procedimientos previstos en la norma fundamental. Como bien se ha señalado, el ejercicio de este derecho tiene carácter *dispositivo*, mientras su resultado tiene carácter *imperativo* pues sólo puede conducir a la formación de una CA, de una determinada para cada territorio según su identidad histórica (art. 147.2.a CE), y ese es el sentido de la expresión del Preámbulo, no otra.

Así, de acuerdo con lo expuesto podemos afirmar que la autodefinición de Cataluña como nación efectuada por el Parlamento autonómico y contenida en el



Preámbulo de la Reforma del Estatuto de Autonomía, se ajusta a la Constitución por múltiples razones:

- La palabra “nación” es polisémica. Admite diferentes acepciones, tanto desde el punto de vista cultural como político o jurídico.

- Mientras no se vincule el término “nación” al de “Estado” o “soberanía” no esta en contradicción con el artículo 2 de la CE.

- El Preámbulo de nuestra Constitución establece que “la Nación española proclama la voluntad de (...) proteger todos los españoles y los pueblos de España en el ejercicio de los derechos humanos, sus culturas y tradiciones, lenguas e instituciones”. Por lo tanto, reconoce y proclama el carácter plurinacional de la propia Nación española, formada por diferentes pueblos.

- El artículo 147.2 CE establece que los Estatutos de Autonomía deben fijar la denominación de la comunidad que mejor se ajuste a su identidad histórica. Interpretado en términos amplios, podemos afirmar que la identificación de Cataluña como nación cumple dicho requisito constitucional, ya que así lo considera el 90 por cien del Parlamento de Cataluña.

- El artículo 1 del actual Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana hace referencia al “Reino de Valencia” como denominación histórica de la Comunidad, sin que el uso de la palabra “Reino” haya planteado ningún problema en relación con el Reino de España.



2.1.4.- Los ciudadanos españoles son también ciudadanos de su Comunidad Autónoma, igual que hay ciudadanos de Europa, y ciudadanos de una ciudad.

En términos políticos se denomina ciudadano a la persona con derechos políticos, es decir de participación electoral, y en España hay distintos niveles territoriales de participación electoral directa (arts 68 y 69, 140 y 152 CE). Así es como el artículo 23 CE utiliza el término de ciudadanía: “los ciudadanos tienen derecho a participar en los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos en elecciones periódicas por sufragio universal”. Por supuesto que en España solo los españoles, y los extranjeros de acuerdo con el artículo 13, tienen derechos políticos, pero no todos tienen los mismos.

Así, los ciudadanos de Madrid pueden votar como ciudadanos españoles a las Cortes Generales, como ciudadanos de la Comunidad a las elecciones autonómicas, y a las municipales de la capital de España, pero no pueden votar a las elecciones del Parlamento de Castilla-la Mancha, ni a las del municipio de Benidorm. Como ciudadanos españoles son también ciudadanos europeos, y tienen derechos políticos como tales.

Así pues, no hay solo ciudadanos españoles, ni todos los ciudadanos españoles participan en los mismos procesos electorales, y ello deriva del artículo 23 CE en relación con el Título VIII CE y del artículo 93 CE y nuestra pertenencia a la Unión Europea.

Lo anterior se refleja desde un punto de vista normativo en el artículo 7 del actual Estatuto, que lleva por título “La condición política de catalanes”. Concretamente en dicho precepto se identifica expresamente la condición política de catalán a la de ciudadano de Cataluña, y la de ciudadano de Cataluña se define como ciudadano



español que tiene vecindad administrativa en Cataluña. Los derechos políticos de quienes tengan dicha condición serán ejercidos de acuerdo con el Estatuto y las leyes.

La identificación de los sujetos de los derechos políticos electorales autonómicos siempre se ha realizado de la misma forma, vinculándolos a la nacionalidad española y a la vecindad administrativa en la Comunidad Autónoma, y así consta en todos los Estatutos de Autonomía, y no tiene otros efectos. También en artículo 6 del Estatuto de Cataluña de 1979 se utilizaba esta misma fórmula.



2.2.- ALEGACIONES A LA IMPUGNACIÓN DEL TÍTULO PRELIMINAR.

En el recurso presentado por los Diputados del Grupo Popular se pretende la inconstitucionalidad de los artículos 2.4; 3.1; 5; 6.1, .2, .3 y .5; 7; 8 y 11.2, incluidos en el Título Preliminar. Esta parte defiende la perfecta coherencia de dichos preceptos con el texto constitucional.

2.2.1.- El artículo 2.4 del Estatuto apela a la base democrática en la creación y fundamento de las Comunidades Autónomas.

Efectivamente el artículo 2.4 del Estatuto se refiere a la vinculación democrática de la institución de la Generalidad con el cuerpo electoral que la justifica, y que promovió su creación a través del procedimiento previsto en la propia Constitución. Los artículos 143 y 151 CE no dejan lugar a dudas sobre la iniciativa para la creación de una Comunidad Autónoma, la cual recae en los representantes de las instituciones municipales y provinciales y en el propio cuerpo electoral del territorio concreto que pretende acceder a la condición de Comunidad Autónoma. Todo ello configura el llamado principio de disponibilidad, derivado de la falta de imposición constitucional de un mapa concreto de Comunidades Autónomas, sino de su configuración como “derecho a la autonomía de las nacionalidades y regiones” en el artículo 2 CE.

Además de lo anterior, la propia Constitución en su artículo 152 configura las Comunidades Autónomas como entes políticos con organización legitimada por su cuerpo electoral. Organización institucional autonómica que se “basará en una Asamblea Legislativa elegida por sufragio universal de acuerdo con un sistema de representación proporcional que asegure también la representación de las diversas zonas del territorio”. En consecuencia, la referencia al pueblo de Cataluña es la referencia al



origen de un poder subordinado a la Constitución, un poder no soberano en el sentido del art. 2 de la Constitución Española.

En realidad, tal y como resaltó el Tribunal Constitucional en su STC 25/1981, “los titulares del derecho a la autonomía **no son los territorios** sino unas entidades colectivas integradas por **una población** asentada en un territorio de características históricas, culturales y económicas comunes que, **directamente o a través de sus representantes, ejerce aquel derecho, el cual consiste en acceder al autogobierno y constituirse en Comunidades Autónomas** (art. 143.1 CE), es decir, en **corporaciones públicas de base territorial y naturaleza política.**”

La Sentencia hace referencia a “una población”. El Preámbulo de la Constitución utiliza “pueblos”. El artículo 2.4 del Estatuto a uno de los pueblos de España a los que la Constitución “protege” en su Preámbulo. ¿Cómo va a ser inconstitucional referirse a esos pueblos, a uno de ellos?. Los recurrentes parecen haber olvidado para la Constitución lo que acaban de apuntar para el Estatuto: el Preámbulo sirve para la interpretación de la norma a la que precede, y más el Preámbulo de la Constitución, utilizado ya por el alto Tribunal en este sentido en la temprana STC 1/1982.

Precisamente dicha naturaleza política, nos lleva a afirmar la presencia en el texto constitucional del principio democrático en la base autonómica, corolario del artículo 1.1, y la pertinencia a un Estado democrático de Derecho. Así, podemos decir que es la propia Constitución la que establece que los poderes de la Generalidad emanan del pueblo de Cataluña, que elige a la Asamblea Legislativa y Gobierno autonómicos que la conforman, y cuya legitimidad se traslada así al resto de instituciones autonómicas.



2.2.2.- El artículo 3.1 EAC enuncia los principios en los que se fundamentan las relaciones de la Generalidad con el Estado, entre los cuales, y no en primer lugar, está la bilateralidad.

Efectivamente, en el recurso presentado se impugna el artículo 3.1 y pretende su inconstitucionalidad con el argumento de que dicho artículo “contempla el principio de bilateralidad como criterio esencial en las relaciones del Estado con la Comunidad Autónoma”. Pero la redacción concreta del artículo 3 desmiente por sí sola este argumento:

“Art. 3.Marco político.

1. Las relaciones de la Generalidad con el Estado se fundamentan en el principio de lealtad institucional mutua y se rigen por el principio general según el cual la Generalidad es Estado, por el principio de autonomía, por el de bilateralidad y por el de multilateralidad.”

De la lectura de este artículo, y a través de varios silogismos, el recurso llega a la conclusión de que dicho precepto “podría hacer inviable el modelo autonómico y el propio Gobierno del Estado”. Estamos otra vez ante una impugnación preventiva que vaticina oscuros males futuros a partir de una descontextualización del texto impugnado.

Así, ni el artículo 3.1 EAC se refiere a la bilateralidad como único principio en de las relaciones Generalidad Estado –cita tres antes y uno después-, ni la bilateralidad en sí misma es inconstitucional.

Respecto de la cita de otros principios debemos destacar el de lealtad institucional, utilizado por la jurisprudencia constitucional (SSTC 158/2004, FJ 7; 290/1990, FJ 4 entre otras), el de la Generalidad como formando parte y “siendo” Estado, y el de multilateralidad. Todos ellos principios que no se citan en el recurso



interpuesto, provocando la imprecisión sobre el sentido de la norma impugnada, y sobre esta imprecisión se construye una impugnación preventiva de inconstitucionalidad.

Por otra parte, el principio de bilateralidad, y las relaciones que comporta en este sentido, no pueden ser reputadas inconstitucionales cuando el ordenamiento jurídico las trata y regula en todos los ámbitos: desde el general de la Ley 30/1992 del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común, hasta la Comisión Mixta establecida en el artículo 13 de la LOFCA para fijar Estado-Comunidad Autónoma el Fondo de Suficiencia para cada Comunidad.

Y es que los recurrentes no conciben una relación Estado-Comunidad Autónoma ni siquiera para la aprobación de los Estatutos, y prueba de ello son las múltiples alegaciones que se vierten en todo el recurso contra dicho procedimiento por no haber intervenido en él las demás Comunidades Autónomas, sin importarles la regulación existente en los artículos 143 y 151 CE, en los propios Estatutos de Autonomía (147 CE), en los Reglamentos del Congreso y del Senado, y en la reciente jurisprudencia del Tribunal que ha declarado dicho procedimiento perfectamente constitucional.

Por lo demás, esta parte desea hacer remisión en este punto a los argumentos que quedan expuestos para la defensa del Título V del Estatuto “De las relaciones institucionales de la Generalidad”, donde los recurrentes reiteran su concepción de relaciones bilaterales inconstitucionales.

2.2.3.- La referencia a los derechos históricos que se realiza en el artículo 5 EAC es perfectamente constitucional.

Ya hemos argumentado en relación a la perfecta constitucionalidad de la referencia a los derechos históricos en el Preámbulo del Estatuto. En realidad sirven las mismas alegaciones para defender su inclusión en el artículo 5 del articulado.



Esencialmente, que la propia Constitución justifica la existencia de Comunidades Autónomas en su historia diferenciada (143.1 CE, disposición adicional CE, disposición transitoria segunda CE, entre otros), y que ello debe reflejarse en los Estatutos, e incluso en el nombre de cada Comunidad, que no podrá ser otro que el que mejor corresponda a su **“identidad histórica”** (art. 147.2 CE).

Concretamente el artículo 5 del Estatuto establece:

*“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 **este Estatuto incorpora y actualiza al amparo del artículo 2, la disposición transitoria segunda y otros preceptos de la Constitución**, de los cuales deriva una posición singular de la Generalidad en relación al derecho civil, la lengua, la cultura, la proyección de éstas en el ámbito educativo, y el sistema institucional en que se organiza la Generalidad.”*

En las alegaciones del recurso contra este precepto, se transcribe varias veces su primera frase, olvidando siempre el “también”, lo cual, evidentemente, cambia el sentido del artículo. Así, el autogobierno de Cataluña se fundamenta en la Constitución, y “también”, o sea, en segundo lugar, además, en los derechos históricos incorporados por el Estatuto al amparo de la Constitución.

Además de olvidar el “también”, el recurso obvia la referencia a la propia Constitución que realiza el artículo 5 EAC. Y es que debemos subrayar que la referencia a los derechos históricos realizada en el artículo 5 del Estatuto está enmarcada por el hecho de que el **Estatuto incorpora y actualiza** los derechos históricos **“al amparo del artículo 2, la disposición transitoria segunda y otros preceptos de la Constitución”**.

Por otra parte, la propia demanda impugna sólo –y con tramposas imprecisiones– la primera frase del artículo, pero en la propia demanda se reconoce la regulación



diferenciada del Derecho civil y tampoco se reputan inconstitucionales las referencias a la lengua, la cultura, educación o instituciones. Y es que no podía ser de otra forma. Ya hemos visto en las alegaciones al Preámbulo las redacciones de otros Estatutos de Autonomía, por ejemplo los de Aragón y Valencia, y a su lado el artículo 5 EAC aparece como más que moderado y, por su puesto, de impecable constitucionalidad.

2.2.4.- Sobre el artículo 6. *La lengua propia y las lenguas oficiales*

Siguiendo la pauta del escrito del recurso corresponde entrar ahora a considerar el art. 6 del nuevo EAC de 2006, con el que se introduce una de las cuestiones más relevantes de la impugnación que nos ocupa: la denominada cuestión lingüística. Esta cuestión se plantea en relación con lo dispuesto no sólo en el art. 6 ubicado en el Título Preliminar, sino también con parte del contenido de los arts. 33 a 36, ubicados en el Título I y que forman parte del Capítulo dedicado a los *Derechos y deberes lingüísticos*, del art. 50.4 y 5, sobre *Fomento y difusión del catalán*, así como de los arts. 102 y 147.1.a) relativos a la necesidad de conocimiento del catalán por parte, respectivamente, del personal al servicio de la Administración de justicia y de los notarios y registradores públicos que, en ambos casos, presten sus servicios en Cataluña.

Si bien el adecuado tratamiento de la cuestión lingüística en el nuevo EAC exige tener presente el conjunto sistemático de todos los preceptos que a ella se refieren regulando sus distintas facetas, esto es, tanto de los citados en la demanda como de algún otro “casualmente olvidado” en ella –como es el caso del art. 32, sobre no discriminación por razones lingüísticas y del art. 143, sobre competencia en la materia de lengua propia–, en nuestra exposición vamos a acomodarnos al esquema seguido en el recurso y trataremos de cada precepto en el orden y lugar que numéricamente le corresponde. Igualmente, en torno al primero de ellos plantearemos las consideraciones



globales o de carácter principal que posteriormente podrán resultar de aplicación a los restantes artículos.

Entrando, pues, en el examen de lo que se dice en torno al art. 6 del EAC, lo primero que debemos señalar es que, aunque se mencionan los puntos 1, 2, 3 y 5 tanto en este lugar como en la lista de preceptos impugnados, en la demanda sólo se trata del punto 2. Sobre los puntos 1, 3 y 5 ni se entra a estudiar el contenido concreto de lo que en ellos se dispone ni se razona o explica nada sobre su eventual inconstitucionalidad. Sólo se menciona, de forma genérica, que “este artículo 6 se detalla en el Capítulo III sobre Derechos y Deberes Lingüísticos, así como en ciertas obligaciones sobre el fomento y difusión del catalán en el artículo 50 (especialmente los apartados 4 y 5)”, de manera que parece remitirse a lo que se dirá en relación a los mismos en un momento posterior. Por ello, ante la ausencia de imputación y argumentación respecto de los puntos 1, 3 y 5 del art. 6 EAC, cabe entender que no habiéndose formulado ninguna objeción concreta a los mismos, deben quedar fuera del enjuiciamiento de ese Alto Tribunal.

Propiamente, la demanda comienza sus alegaciones sobre el art. 6 EAC recordando el contenido del art. 3 de la Constitución, relativo a las lenguas españolas, y la interpretación que del mismo ha hecho la jurisprudencia constitucional, singularmente con motivo del enjuiciamiento de las leyes autonómicas de normalización lingüística dictadas en los inicios de la década de los ochenta del siglo pasado por las diversas Comunidades Autónomas con lengua propia cooficial (SSTC 82, 83 y 84/1986 relativas, respectivamente, a las leyes del País Vasco, Cataluña y Galicia).

Es incontestable que el castellano es la lengua española oficial del Estado (art. 3.1 CE) y la única lengua que constitucionalmente tiene reconocido el carácter de oficial en todo el territorio español. Pero también lo es que la oficialidad de las demás lenguas españolas en las respectivas Comunidades Autónomas responde a la expresa previsión



del propio constituyente (art. 3.2 CE) que en este punto se remite a lo que acuerden los respectivos Estatutos. Así, el art. 3.2 del EAC de 1979 estableció que el catalán es la lengua oficial de Cataluña y reconoció que también lo es el castellano, lengua oficial en todo el Estado español, dando lugar en Cataluña a una situación de cooficialidad lingüística que ha quedado igualmente plasmada en el art. 6.2 del EAC de 2006 que ahora nos ocupa.

A nuestro entender, del régimen de cooficialidad lingüística establecido según las previsiones constitucionales en varias Comunidades Autónomas no deriva, en absoluto, la “primacía” del castellano respecto de las otras lenguas españolas, como se afirma en la demanda. El que el ámbito territorial de la oficialidad de aquél sea superior al de éstas no implica que en el plano jurídico no sean lenguas igualmente oficiales. **En Cataluña no existe, pues, una lengua que sea más oficial que la otra.** Semejantemente, entendemos que el mandato constitucional del art. 3.3, dirigido a todos los poderes públicos, relativo al especial respeto y protección del patrimonio cultural formado por las distintas modalidades lingüísticas de España abarca a todas ellas, incluido el castellano, sin que comporte primacía alguna de esta lengua sobre las demás.

Nada hemos de objetar a que el concepto de cooficialidad lingüística se entienda en el sentido en que ha sido pacíficamente aceptado desde la STC 82/1986, de manera que la asignación de oficialidad a una lengua es independientemente de su realidad sociológica y significa su reconocimiento por los poderes públicos como medio de comunicación entre ellos y en su relación con los sujetos privados, con plena validez y efectos jurídicos. A lo que cabe añadir una doble consecuencia: por un lado, la plena validez jurídica de los actos efectuados en cualquiera de las lenguas oficiales y, por otro, la aplicación del criterio del territorio como delimitador de la oficialidad, independientemente del carácter estatal en sentido estricto, autonómico o local de aquellos poderes públicos (STC 82/1986, FJ 2 y 3).



De acuerdo con las determinaciones de la jurisprudencia constitucional citada en la demanda, cabe entender: *a)* que el Estado carece de un título competencial específico para establecer una regulación general de las lenguas territoriales; *b)* que el régimen de cooficialidad lingüística en algunas partes del territorio estatal no contradice el principio de igualdad del art. 139.1 CE; *c)* que la competencia reguladora que corresponde a las CCAA sobre el alcance, usos y efectos de la cooficialidad de la lengua propia en su territorio es general; y *d)* que es inevitable que el ejercicio de la competencia autonómica en materia lingüística, incida en materias acotadas por otros títulos competenciales estatales, aunque esta incidencia no debe convertirse en sustitución, sino que debe ejercerse de manera compatible con la distribución competencial en otras materias.

En este punto, merece una especial atención la frase destacada en el recurso y extraída de la STC 87/1997, dictada en un conflicto relativo al Registro Mercantil, que dice: *“en los ámbitos de competencia estatal, la competencia autonómica no puede imponer el uso de la lengua”*. Debe notarse que, en sus propios términos, lo que se niega es que desde la competencia autonómica pueda “imponerse” una regulación lingüística del citado Registro, lo cual no significa que desde la competencia autonómica sobre la lengua propia no se pueda incidir sobre otra estatal, incluso exclusiva, limitando su alcance dentro del territorio de la Comunidad Autónoma de que se trate para ejercer con todas sus consecuencias lógicas la normalización de la lengua cooficial en el referido territorio. Esta eventualidad ya fue expresamente aceptada en la paradigmática STC 82/1986 (FJ 8), donde se declaró:

“En último término, no cabe hablar de actuación fuera de la esfera competencial de la Comunidad Autónoma, cuando ésta prevé consecuencias lógicas que resultan de la declaración de cooficialidad del euskera, declaración que afecta de forma directa a la posición y deberes de las Administraciones públicas, estatal y comunitaria, cada una de las cuales ha de darles concreción en una actividad que en definitiva es de cooperación”.



El mismo criterio, con cita de la anterior, se aplicó en la STC 74/1989 (FJ 3), de manera que **determinar el alcance de la cooficialidad de la lengua propia por la Comunidad Autónoma incluye el enunciar el deber de todos los poderes públicos radicados en dicha Comunidad de adaptarse a la situación de bilingüismo constitucionalmente prevista y estatutariamente establecida**, sin que ello suponga entrar en la ordenación de unos contenidos normativos sectoriales que no le corresponde.

En definitiva, para finalizar la consideración relativa a la jurisprudencia constitucional, cabe recordar que es doctrina reiterada de ese Alto Tribunal que, en el Estado autonómico surgido de la CE de 1978, la lealtad constitucional exige que el ejercicio de las propias competencias se efectúe no sólo respetando sino también facilitando el ejercicio de las ajenas, de manera que “ante la concurrencia de títulos competenciales con distinto objeto jurídico, deben buscarse las fórmulas que permitan su concreta articulación e integración ... y aquellas soluciones con las que se consiga optimizar el ejercicio de ambas competencias concurrentes” (SSTC 40/1998 y 151/2003). Por ello, a la afirmación de que *“en los ámbitos de competencia estatal, la competencia autonómica no puede imponer el uso de la lengua”*, cabe añadir que **tampoco el Estado en ejercicio de sus competencias sectoriales puede impedir los efectos inherentes a la cooficialidad lingüística prevista constitucionalmente**.

Dicho lo cual pasamos a considerar “la primera cuestión importante” –y la única– que en el ámbito lingüístico plantea la demanda en relación con el art. 6 EAC, la relativa al deber de conocimiento del catalán. Este deber se encuentra en el art. 6.2 que establece:

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

Hemos querido transcribir todo el apartado 2, destacando el único párrafo que es objeto de impugnación, ya que su lectura e interpretación debe realizarse en su propio contexto y no de manera aislada, partiendo de prejuicios, como ocurre en la demanda.

Según los recurrentes, las regulaciones autonómicas no pueden imponer el deber de conocer la lengua propia del territorio, junto al deber de conocer el castellano que resulta del art. 3.1 de la Constitución. En su argumentación, de los antecedentes históricos y del tenor literal del art. 3.1 CE, que refiere el deber de conocer las lenguas solamente al castellano se deduce, sin más explicación, que los Estatutos de Autonomía no pueden ampliar ese deber para referirlo también a las lenguas de su territorio.

El esquema conceptual del artículo 3 CE es claro y sencillo:

En el punto 1 se refiere sólo a la lengua castellana.

En el punto 2 se refiere sólo a las demás lenguas españolas.

En el punto 3 se refiere a todas las lenguas españolas.

Pues bien. Según el art. 3.1 de la CE todos los españoles tienen el deber de conocer el castellano, con lo que es evidente que el castellano es la única lengua que “constitucionalmente” tiene establecido un deber de conocimiento en todo el territorio español. Esta premisa es innegable, pero no sirve para probar más de lo que puede probar según las reglas de la lógica, de manera que la conclusión que de ella se extrae en la demanda queda falta de demostración.

Obsérvese, en primer lugar, que si el art. 3.1 CE sólo se refiere al castellano y nada dice respecto de las otras lenguas cooficiales en sentido excluyente, en base al mismo nada se puede deducir respecto de éstas y mucho menos se puede concluir la



voluntad del constituyente de negar la posibilidad de que, en su respectivo territorio, tuvieran un trato igual al del castellano, tanto en cuanto a derechos como a obligaciones.

Obsérvese a su vez que el citado art. 3.1 CE, al tiempo que establece el deber de conocimiento sólo de la lengua castellana, también sólo del castellano establece el derecho a usarlo, de manera que resulta igualmente evidente que el castellano es la única lengua que “constitucionalmente” tiene establecido el derecho a ser usada en todo el territorio español. Esto no obstante, del que en la Constitución no se haya establecido el derecho a usar las otras lenguas oficiales, nadie, ni los recurrentes, ha defendido que pueda lógicamente conducir a negar tal derecho o a considerar que los Estatutos se hayan excedido en su cometido al disponerlo para sus respectivos territorios. Así pues, una cosa es que el uso del catalán no sea un derecho constitucional y otra, muy distinta, es que no pueda ser un derecho estatutario. Y, semejantemente, **una cosa es que el conocimiento del catalán no sea un deber constitucional y otra, muy distinta, es que no pueda ser un deber estatutario**, como se pretende en la demanda, máxime cuando es la propia Constitución quien reenvía a los Estatutos la declaración de oficialidad con todas sus consecuencias.

Por consiguiente, que la Constitución sólo establezca el deber de conocer el castellano no puede ser entendido, en modo alguno, como obstáculo para que estatutariamente pueda establecerse un deber semejante referido también al catalán, naturalmente no de rango constitucional sino en este caso simplemente de rango estatutario, al igual que sucede con el derecho constitucional a usar el castellano, en el art. 3.1 CE, y el derecho estatutario a utilizar ambas lenguas, en el art. 6.2 EAC, que en esto no ha sido objetado.

Como ya vimos, el art. 3.2 CE después de admitir la situación de cooficialidad lingüística en partes del territorio español, remitió su concreción a las respectivas normas estatuyentes. De los antecedentes de elaboración del texto constitucional y del escueto contenido del art. 3.2 CE, cabe llegar a la conclusión de que el constituyente



decidió no entrar a regular el sistema lingüístico de los territorios con lengua propia, limitándose a admitir la posibilidad de la cooficialidad lingüística y remitiendo la cuestión al momento posterior de elaboración de los respectivos Estatutos, a los que habilitó expresamente para darle la adecuada respuesta normativa. Ningún límite para el estatuyente puede derivarse de tal decisión del constituyente. Por el contrario, de ello cabe inferir con naturalidad que, en la lógica constitucional relativa a la ordenación y contenido del sistema de fuentes, los Estatutos, por su carácter dual, como normas institucionales básicas de las respectivas Comunidades Autónomas (art. 147.1 CE) al tiempo que leyes orgánicas estatales (art. 81.1 CE), son el lugar adecuado para tratar y decidir estas cuestiones.

Y, además, nótese que la Constitución no impone un modelo uniforme sobre el alcance y efectos de la cooficialidad lingüística para todos los estatuyentes que decidan que otra lengua en su respectiva Comunidad sea cooficial con el castellano, de manera que los legisladores estatuyentes gozan a su vez de una amplia libertad de configuración del régimen jurídico al respecto.

Es cierto que la mayoría de Estatutos aprobados a continuación de la Constitución, dada la situación política de aquella etapa histórica y las circunstancias de conocimiento de las lenguas distintas del castellano en aquel momento, regularon de forma incompleta el régimen jurídico de las lenguas, procediendo a la simple declaración de oficialidad y poniendo el acento en la actividad de fomento, a través de la cual se habrían de poner las bases de una situación social lingüísticamente normalizada que permitiera una posterior regulación más igualitaria por lo que al trato jurídico de las lenguas se refiere.

En efecto, en el caso de Cataluña, el Estatuto de 1979, en su art. 3, después de declarar el catalán como lengua propia de Cataluña y oficial, como también lo es el castellano, añadió un punto 3 del siguiente tenor:



“La Generalidad garantizará el uso normal y oficial de los dos idiomas, adoptará las medidas necesarias para asegurar su conocimiento y creará las condiciones que permitan alcanzar su plena igualdad en lo que se refiere a los derechos y deberes de los ciudadanos de Cataluña”.

En la redacción del texto estatutario de 1979 transcrito, además de reconocerse que ambos idiomas son de uso normal y oficial en Cataluña, puede verse manifiesta la voluntad del estatuyente de **llegar a un trato igualitario de las dos lenguas oficiales en todo lo que se refiere a derechos y obligaciones de los catalanes**. De este modo, aunque en potencia, aparece implícita la previsión de que en el futuro los ciudadanos de Cataluña tengan el deber de conocer el catalán, de manera semejante a como el art. 3.1 de la Constitución establece con el castellano para todos los españoles.

Como quedó apuntado, las circunstancias socio-lingüísticas del año 1979 obligaban a establecer esta previsión de igualdad de las dos lenguas en el plano jurídico como un objetivo finalista, a alcanzar en el futuro. En otras palabras, su consecución implicaba un *iter* temporal, un proceso de normalización en el uso del idioma que permitiera el conocimiento del catalán a quienes no lo tuvieran, ya que una situación social de conocimiento general de ambas lenguas parece ser la premisa para ser jurídicamente exigible. Ahora bien, este *iter* secuencial de normalización hacia la plena igualdad de ambas lenguas oficiales en cuanto a derechos y deberes, no puede resultar indefinido en el tiempo, pues de ser así dejaría de cumplir su finalidad.

Desde entonces, a través de la ley 7/1983, de normalización lingüística, y de la Ley 1/1998, de política lingüística, el Parlamento de Cataluña ha explicitado la voluntad política de la Generalidad de seguir impulsando el proceso de recuperación y presencia del catalán en todos los segmentos de la vida social, al tiempo que exigía correctamente su aprendizaje y normal utilización en todas las etapas de la enseñanza obligatoria (STC 337/1994). Todo ello, junto a las numerosas actuaciones de fomento del uso de la lengua catalana en todos los ámbitos, realizadas desde las Administraciones públicas,



han permitido avanzar significativamente en su conocimiento y utilización sin merma de la necesaria cohesión social. Prueba de la actual situación es que, según datos del Anuario Estadístico de Cataluña 2006, el catalán es entendido por el 94'48 % de la población residente en Cataluña (se excluyen los menores de 2 años).

Por ello, el estatuyente de 2006, veintisiete años después, ha considerado llegado el momento políticamente oportuno de **proclamar la igualdad jurídica de las dos lenguas oficiales en Cataluña**, sin discriminación para ninguna de ellas, estableciendo de manera conjunta y por igual que "Todas las personas tienen derecho a utilizar las dos lenguas oficiales y los ciudadanos de Cataluña el derecho y el deber de conocerlas", como dice el art. 6.2 EAC.

Es evidente que uno de los objetivos de la inclusión del deber de los ciudadanos de Cataluña de conocer el catalán es el de igualar en dignidad a las lenguas cooficiales. Así, en la medida en que ya existe el deber de conocer la lengua castellana, el estatuyente ha entendido que procede ya establecer el mismo deber respecto de la catalana, en la línea de lo que, como vimos, ya se apuntaba en el art. 3.3 del EAC de 1979.

Es de notar, pues, que el derecho y deber de conocer el catalán se predica de manera idéntica y conjunta con el deber de conocer el castellano, aunque sólo afecta a los ciudadanos de Cataluña. Por ello, el deber introducido por el estatuyente en el art. 6.2 EAC ha de entenderse e interpretarse en un sentido y con un **contenido jurídico en todo paralelo al deber de conocer el castellano** dispuesto en el art. 3.1 de la Constitución. Esto es, tanto el deber de conocimiento del catalán como del castellano no son deberes en un sentido jurídico estricto, sino presunciones jurídicas de conocimiento de la lengua, presunciones que pueden desvirtuarse mediante prueba en contrario. Se trata, además, de deberes que ceden frente al ejercicio de ciertos derechos o en situaciones en que prima el principio de la seguridad jurídica y que no incluyen elementos coactivos. Es decir, cuando el desconocimiento de la lengua pueda comportar



la lesión de un derecho o de un interés legítimo protegido, el deber de conocerla cederá. Por lo tanto, en rigor, tampoco resulta preciso que se establezcan excepciones al citado deber, al igual que tampoco se contienen en el texto constitucional, puesto que si son justificadas no entrará en juego la presunción de conocimiento relativa a cualquiera de ambas lenguas.

Por otra parte, como se reconoce en la demanda, su exigencia no ha sido concretada con carácter general fuera del ámbito de la enseñanza obligatoria, a cuyo término se requiere que se acredite el conocimiento suficiente de las dos lenguas, y de los ámbitos en que resulta necesario proteger los derechos lingüísticos de los ciudadanos, como son el de las Administraciones públicas y el de la información y atención a los consumidores y usuarios, haciéndose siempre de forma adecuada y proporcionada, como veremos al tratar de los artículos 33, 34 y 35 EAC que concretan lo dispuesto en el art. 6 en tales supuestos.

En conclusión, la regulación en el art. 6.2 EAC de un régimen que establece la igualdad jurídica, en cuanto a los derechos y deberes de los ciudadanos de Cataluña, de las dos lenguas oficiales se ajusta perfectamente a la Constitución; no discrimina la lengua castellana y respeta el principio de igualdad de los ciudadanos en cuanto al ejercicio de su derecho a utilizar la lengua oficial de su elección con los mismos efectos jurídicos. En este sentido es importante remarcar que el art. 6.2 finaliza estableciendo que: “De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 32, **no puede haber discriminación por el uso de una u otra lengua**”.

Por otra parte, como nada se objeta a la frase contenida en el mismo art. 6.2 que reza: “Los poderes públicos de Cataluña deben establecer las medidas necesarias para facilitar el ejercicio de estos derechos y el cumplimiento de este deber”, huelga cualquier otro comentario que no sea el de observar que esta previsión del estatuyente de 2006 está en línea con el mandato dirigido a todos los poderes públicos por el art. 3.3



CE, relativo a la protección que merecen todas las diferentes modalidades lingüísticas de España.

Siguiendo el texto de la demanda, los recurrentes se refieren a tres límites constitucionales en la regulación de la lengua propia, a saber: En primer lugar, que la única circunstancia que puede legitimar la coacción externa que supone la imposición del uso de la lengua en las relaciones entre particulares es la protección del derecho de otro ciudadano y, además, ha de haber una proporción entre ambos derechos. Esta consideración resulta aplicable, según los recurrentes, a los supuestos de los arts. 33, 34 y 50.4 y 5 EAC en que “se establecen regulaciones que pueden afectar a las empresas y su relación con los consumidores y usuarios”, con lo que se afecta al derecho de libre desenvolvimiento de la personalidad (art. 10.1 CE) y a la libertad de empresa (art. 38 CE), pudiendo obstaculizar la libre circulación de personas y mercancía (art. 139.2 CE). Pero como bien se reconoce en el escrito, cabe una legítima intervención de los poderes públicos que, desde la defensa de derechos e intereses legítimos de los consumidores, limite la libertad de empresa. Piénsese, por ejemplo, en la fijación de los requisitos sanitarios y de higiene en el ejercicio de la actividad comercial. De lo que se tratará, por tanto, es de valorar la adecuación, justificación y proporcionalidad de las medidas que se adopten, pero ello no puede ser motivo para negar, de entrada y con carácter general, toda intervención pública en el ámbito lingüístico que afecte al sector empresarial.

En segundo lugar, se dice, que las regulaciones autonómicas de la lengua deben respetar las competencias estatales y permitir la libertad de configuración del legislador competente. Refiriéndose a la lengua de la enseñanza y con cita de la STC 337/1994, se admite que el legislador autonómico disfruta de un margen de decisión para configurar el modelo lingüístico educativo, aunque se añade: “la regulación de la lengua de enseñanza en la legislación autonómica depende del marco general que establezca la legislación dictada por el Estado”. Como sea que esta afirmación se hace aquí en abstracto, sin ninguna concreción relativa a que el contenido del art. 6 que se está tratando, o el de otros preceptos estatutarios conexos, impida el ejercicio de la



competencia estatal, a nuestro entender, no pasa de constituir una advertencia formulada con carácter general y preventivo. Eso mismo se colige de que el párrafo en que se sitúa (p. 51 de la demanda) finalice diciendo que “debe evitarse cualquier violación de los principios de igualdad y proporcionalidad”, lo que parece ser una observación para la correcta aplicación del EAC en el futuro.

Y, por último, se habla en la demanda de que existen otros límites más generales a la regulación estatutaria de la cooficialidad lingüística, si bien la exposición se centra en que el uso del adverbio “también” en el art. 3.2 CE impide que los Estatutos “puedan imponer la oficialidad exclusiva de la lengua propia” o, en otras palabras, que “el sistema pueda evolucionar hacia un monopolio lingüístico”. Este modelo, se añade, “resulta incompatible con la atribución a todos los españoles del derecho a utilizar el castellano y el deber a conocerlo”.

Ante estas observaciones generales, basta repasar nuevamente el contenido textual del art. 6.2 EAC para disipar tan infundados temores sobre una eventual exclusión del castellano como lengua también oficial en Cataluña y el consiguiente monopolio de catalán. El estatuyente de 2006, al igual que el de 1979, aunque sólo predica del catalán la cualidad de lengua propia de Cataluña, en una determinación de sentido descriptivo o sociológico, a efectos jurídicos reconoce expresamente la oficialidad de ambas lenguas.

Pero además, en la reciente reforma del EAC, en el Capítulo sobre derechos y deberes lingüísticos se ha incluido significativamente el reconocimiento de que “Todas las personas tienen derecho a no ser discriminadas por razones lingüísticas” (art. 32), de manera que, si no se pasa por alto dicho precepto —como ha hecho la demanda— no pueden atribuirse al texto estatutario las objeciones de constitucionalidad referidas. Y, por si esto no bastara, nótese también que este derecho de no discriminación lingüística goza de la protección de los sistemas de garantía previstos en los arts. 37 y 38 EAC.



Para finalizar estas alegaciones relativas al artículo 6 sobre la lengua propia y las lenguas oficiales, cabe concluir que la regulación introducida por el estatuyente de 2006 es propia de la función constitucional que el art. 3.2 CE le asigna, esto es, decidir sobre la oficialidad del catalán y definir su alcance, cosa que se ha producido con un total respeto de los principios constitucionales y sin entrar a determinar los contenidos materiales que corresponden al legislador estatal. Por lo demás, no sería adecuado proceder a su valoración usando mecánicamente los mismos patrones que se utilizarían si se tratara de una eventual Ley de normalización lingüística, pues, como es bien sabido, el EAC es la norma institucional básica de la Comunidad Autónoma y juega una función relevante en el bloque de la constitucionalidad, lo que le hace merecedor de un trato deferente.

2.2.5.- La constitucionalidad del artículo 7 EAC.

Tal y como se ha señalado en las alegaciones en defensa del Preámbulo del Estatuto, el artículo 7 EAC vincula la condición política de catalán a dos requisitos: ser español y tener vecindad administrativa en Cataluña. Eso ya era así desde 1979, y no sólo en Cataluña sino en todas las Comunidades Autónomas, por previsión de todos los Estatutos de Autonomía aprobados. Y los efectos de la condición política son los efectos de la ciudadanía. Como lo son los previstos en el artículo 17 del Tratado CE, donde se hace referencia a la ciudadanía de la Unión.

El Estatuto otorga derechos políticos por el propio diseño constitucional del Título VIII, concretamente en el artículo 152 se prevé la Asamblea Legislativa autonómica elegida por sufragio universal. El artículo 7 identifica ciudadano catalán con ciudadano español con vecindad administrativa en Cataluña, y ello no induce a ninguna confusión con la ciudadanía española, ni implica asunción de derechos políticos estatales distintos, sino que reitera la regulación necesaria, y ya existente hasta ahora,



que determina a quién corresponden los derechos de participación política previstos en el artículo 23 CE cuando se refieren al cuerpo electoral autonómico.

2.2.6.- La constitucionalidad del artículo 8 EAC.

Los recurrentes impugnan el artículo 8 por la utilización del término “símbolos nacionales”, aduciendo que nacionales tiene la misma raíz semántica que “nación”. Pero claro, también tiene la misma raíz que “nacionalidad”, término sí utilizado en la Constitución, en su artículo 2, y olvidado por la demanda.

Así, aún cuando el artículo 4.2 CE se refiere a las “banderas y enseñas propias de las Comunidades Autónomas”, debe tenerse en cuenta que esas Comunidades Autónomas son “nacionalidades y regiones” que han ejercido el derecho a la autonomía reconocido en el artículo 2 CE y que, por lo tanto, los símbolos serán los que mejor se correspondan con su “identidad histórica” (art. 147.2.a CE), como nacionalidad y región. Por tanto, nada perturba al texto constitucional que dichos símbolos puedan ser calificados también como regionales o nacionales, ni induce a ninguna confusión con los símbolos estatales españoles.

Aún así, esta parte desea hacer remisión en este punto a los argumentos ya expuestos sobre la utilización de la palabra “nación” en el Preámbulo del Estatuto, por cuanto allí se expone su relación con el término “nacionalidades” del artículo 2 de la Constitución, fundamentado precisamente en el proceso de elaboración del texto fundamental.



2.2.7.- El Estatuto es el instrumento idóneo para el especial reconocimiento de la especificidad de Aragón. Artículo 11.2 EAC.

Tal y como se reconoce en el propio texto de la demanda, el artículo 141.3 CE establece que “se podrán crear agrupaciones de municipios diferentes a la provincia”. Pero es que, además, el artículo 152.3 CE dispone que “los Estatutos podrán establecer circunscripciones territoriales propias que gozarán de plena personalidad jurídica mediante la agrupación de municipio limítrofes.” En ninguno de estos dos preceptos dice que estas entidades en todo caso deban constituirse como un “parámetro general”, como pretende imponer la interpretación preconizada por los recurrentes.

Lo que sí se desprende expresamente del artículo 152.3 CE es que son los Estatutos las normas idóneas para contemplar entes territoriales con personalidad propia formados por la agrupación de municipios.

De acuerdo con lo anterior, el Estatuto de Autonomía de 1979 preveía en su disposición adicional primera que “en el marco de la Constitución y del presente Estatuto serán reconocidas y actualizadas las peculiaridades históricas de la organización administrativa interna del Valle de Aragón”. Dicha disposición fue desarrollada por la Ley del Parlamento de 16/1990, de 13 de julio, sobre el régimen especial del Valle de Aragón. En el preámbulo de dicha ley se relatan las vicisitudes históricas de dicho territorio y el de su pertenencia al Estado Español. En el artículo 1.2 de la Ley 16/1990 se define como entidad territorial con personalidad jurídica propia y formada por la agrupación de determinados municipios.

En realidad en el recurso se reconoce que “es probable que Aragón pudiera encajar en alguna de éstas categorías” constitucionales. Y también que ello puede derivar de la regulación que realiza el Estatuto. Pero no gusta a los recurrentes el encabezamiento del apartado 2 del artículo 11, donde dice “los ciudadanos de Cataluña y sus instituciones políticas reconocen a Aragón”. Pero es que precisamente el Estatuto es la norma



institucional básica de Cataluña. Es decir, la norma aprobada por los ciudadanos de forma directa en referéndum, y de sus instituciones. Y la significación de Arán y el reconocimiento de su historia y su lengua y su particularidad se quieren reconocer directamente y precisamente con carácter institucional por la norma que tiene este carácter.



2.3.- ALEGACIONES A LA IMPUGNACIÓN DEL TÍTULO I: DE LOS DERECHOS, DEBERES Y PRINCIPIOS RECTORES.

Son diversos los argumentos a través de los cuales los recurrentes intentan justificar la inconstitucionalidad de la inclusión de una tabla de derechos en el Estatuto de Autonomía de Cataluña. Algunos de los argumentos, de forma más genérica, cuestionan la incorporación en los textos estatutarios de declaraciones de derechos por entender que, con ello, se aparta de su carácter de norma institucional básica de la Comunidad Autónoma para configurarse como textos constitucionales superándose, además, el ámbito material que para los Estatutos de Autonomía establece el artículo 147 de la CE.

En la demanda se afirma que la voluntad manifiesta del Estatuto de Autonomía de Cataluña de conseguir una apariencia de texto constitucional, lleva a incorporar en el Estatuto una parte dogmática que recoge una amplia regulación de derechos que se reconocen a los ciudadanos.

Si bien es cierto que la existencia de una declaración de derechos suele ser inherente a los textos constitucionales, ello no significa que siempre que nos encontremos ante una declaración de derechos estemos ante un texto constitucional. Basta recordar que para la existencia de una constitución es necesaria la presencia de otros elementos distintos a los catálogos de derechos, que aseguren una posición de supremacía del texto que no tiene el Estatuto de Autonomía de Cataluña, puesto que se encuentra supeditado al texto constitucional.

La función primordial de un Estatuto en nuestro sistema constitucional es, además de constituir la propia Comunidad Autónoma, la de determinar y concretar qué competencias asume la Comunidad Autónoma y lo hace de forma supeditada al texto constitucional y a través de un procedimiento complejo que comporta la intervención no



sólo del legislador autonómico, sino también de las Cortes Generales, lo que sin duda, aleja al Estatuto de toda apariencia de texto constitucional.

Tampoco es cierto que con la inclusión de un catálogo de derechos en el texto estatutario se este desbordando el contenido material que la Constitución asigna a las normas institucionales básicas de las Comunidades Autónomas.

Frente a este segundo argumento que cuestiona la constitucionalidad de la incorporación de derechos podemos señalar, como ya se dijo por el Consejo Consultivo de la Generalidad al analizar la constitucionalidad de la propuesta del texto aprobado por la Comisión de organización de la Administración de la Generalidad y Gobierno local, y de las enmiendas y votos particulares reservados para su defensa en el Pleno, la previsión de cuáles deben ser los límites de los poderes públicos en su actuación, no solo frente a otros poderes públicos sino también frente a los ciudadanos, es un elemento esencial del constitucionalismo democrático y, por ello, no puede considerarse contrario al texto constitucional (FJ 3 Dictamen Consejo Consultivo núm. 269 de 1 de septiembre de 2005).

El principal argumento con el que se pretende cuestionar la capacidad del legislador estatuyente para autolimitarse al establecer un catálogo de derechos y principios rectores es que esa función no tiene relación alguna con el ejercicio del derecho de autonomía, y por ello, corresponde al legislador ordinario u orgánico. Frente a esa posición, basta señalar que la inclusión de un catálogo de derechos y principios rectores sí se vincula a la autonomía puesto que comporta la opción del legislador estatuyente de establecer límites a los poderes públicos de Cataluña en el ejercicio de las funciones que también estatutariamente tienen atribuidas.

Es cierto que algún sector de la doctrina ha entendido que la especial naturaleza de los Estatutos, que se pone de manifiesto en su singular procedimiento de aprobación o reforma, comporta un límite material al texto estatutario. De manera que no le permite



abarcara funcionalmente cualquier extremo, sino sólo aquellos que son propios de este tipo de norma.

Es obvio que el artículo 147. 2 de la CE no establece una reserva estatutaria para la regulación de los derechos en los Estatutos, pero de ello no puede extraerse, como consecuencia directa, la imposibilidad de que los Estatutos procedan a la regulación de este tipo de contenidos.

La inclusión de un catálogo de derechos y de principios rectores que limitan la actividad de los poderes públicos de la Comunidad Autónoma no forma parte del contenido necesario de los Estatutos de Autonomía, pero de ello, no puede derivarse como consecuencia directa, la inconstitucionalidad de la previsión estatutaria de un catálogo de derechos y de principios rectores.

No parece que nuestra Constitución contenga previsión alguna que impida dotar a los estatutos de este contenido siempre que exista una relación entre los derechos y principios reconocidos y las competencias de que dispone la Comunidad Autónoma, y siempre que la regulación de los derechos no contradiga las previsiones que en relación a estos se establecen en el texto constitucional.

Al determinar el artículo 147 apartados 2 y 3 de la CE cual debe ser el contenido necesario de los Estatutos de Autonomía no agota el contenido de estas normas. Por ello, junto a la denominación de la CA, delimitación del territorio, organización de las instituciones y determinación de las competencias, cabe la inclusión de otros contenidos. En algunos ámbitos, porque así se determinaba en el texto constitucional, - régimen de cooficialidad lingüística (art. 3 CE), determinación de los casos, requisitos y plazos para la celebración de los convenios y acuerdos (art.145 CE),... - y, en otros, por la conexión de las materias con ese contenido necesario de los Estatutos de Autonomía.



Aún admitiendo que la especial naturaleza de los estatutos de autonomía y el específico procedimiento de aprobación y modificación de estas normas pueden comportar un límite material para el contenido de los Estatutos, de ello no cabe derivar que la doctrina de la reserva material elaborada en relación a determinadas categorías de leyes, y en concreto a las leyes orgánicas, sea trasladable directamente a los Estatutos de Autonomía. Pero aún admitiendo, con ciertas cautelas, que ello fuera posible, de ello, no podría derivarse la existencia de un límite material a los Estatutos que impidiera que estos recogieran un catálogo de derechos como el previsto en el Estatuto. Básicamente por dos razones: de una lado, porque la tabla de derechos y principios rectores en la medida en que se conecta y relaciona con el sistema de distribución de competencias que los estatutos deben recoger como contenido necesario se integra en ese contenido, y de otro, por la dimensión objetiva que en nuestro sistema jurídico tienen los derechos, en cuanto que se proyecta sobre la actuación de todos los poderes públicos.

En la medida en que como establece de forma expresa el artículo 37 y 39, los derechos vinculan a todos los poderes públicos de Cataluña y los principios rectores deben orientar las políticas públicas, no hay duda de la relación entre la regulación efectuada en el Título, el régimen de competencias y la regulación de las instituciones de la Comunidad Autónoma.

Esa función de predeterminación de las políticas públicas se lleva a cabo en el Estatuto de Autonomía a través de un catálogo de derechos, que comporta necesariamente un límite en la actuación del legislador autonómico, sin que ello suponga una limitación de los derechos reconocidos en el texto constitucional. El artículo 37.4 del EAC, establece que ninguna de las previsiones de esa tabla de derechos puede ser desarrollada, interpretada o aplicada de forma que limite los derechos fundamentales, ni su inclusión en el texto estatutario supone un límite a la competencia del Estado para regular las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos fundamentales (art. 149.1.1 CE), ni puede comportar una alteración en el régimen de competencias previstas en la Constitución.



Además en la medida en que el reconocimiento de los derechos se vincula al ámbito de competencias que se reconoce a la Comunidad Autónoma y que debe, por mandato constitucional, concretarse en el texto estatutario, no parece que pueda cuestionarse que esa concreción estatutaria en la delimitación de las competencias se efectúe también a través de un reconocimiento de un conjunto de derechos y deberes.

No es el Estatuto de Autonomía de Cataluña el único de los textos reformados que ha considerado necesario, por las razones expuestas, incorporar una extensa tabla de derechos, principios rectores y garantías. El Estatuto de Autonomía de Andalucía, que se encuentra en una fase muy avanzada en la tramitación parlamentaria puesto que ha sido ya aprobado en el pleno del Congreso por una amplia mayoría, incorpora una tabla de derechos, deberes y principios rectores en gran parte coincidente con el Estatuto de Autonomía de Cataluña sin que dicha incorporación haya sido cuestionada por los disputados autores del recurso que no sólo no han puesto objeción alguna a su aprobación por el Congreso sino que la han votado favorablemente. Ello viene a demostrar la inconsistencia del recurso planteado al negar la posibilidad de que el Estatuto de Autonomía de Cataluña incorpore un catálogo de derechos.

Otro de los reproches que se efectúa, con carácter general a este Título afecta a su estructura. Se afirma en la demanda que la clasificación que el Estatuto de Autonomía efectúa distinguiendo entre derechos del ámbito civil y social, derechos en el ámbito político y de la administración, derechos y deberes lingüísticos y, finalmente, principios rectores, supone alejarse de la estructura de la clasificación que de los derechos se efectúa en nuestro texto constitucional hasta el punto que estiman que con ello se “volatiliza” toda la ordenación y se introduce confusión en nuestro sistema de garantías.

Frente a ello, parece obvio señalar que la opción del texto estatutario de proceder a una clasificación de los derechos y los principios rectores distinta del texto



constitucional en nada incide en la naturaleza y configuración que de los derechos fundamentales lleva a cabo nuestra Constitución. Sólo los derechos que la Constitución reconoce como derechos fundamentales tiene en Cataluña esa configuración, y sólo a ellos, es aplicable el régimen de garantías en ella establecido. Pero ello, no puede comportar alteración alguna de la regulación de los derechos fundamentales prevista en la Constitución, ni de su sistema de garantías, que el legislador estatutario reconozca una lista de derechos, que no por ello adquieren la condición de derechos fundamentales, y fije el sistema de garantías de que dichos derechos disponen.

Al margen de estos reproches de carácter general que en relación a la incorporación en el texto estatutario de una cláusula de derechos se formulan otras reproches de constitucionalidad que afectan al contenido específico de esa tabla de derechos.

En primer lugar, se cuestiona la incorporación en esa tabla de preceptos que afectan o inciden en la regulación de los derechos fundamentales, es decir aquellos comprendidos entre los artículos 14 a 29 del texto constitucional, en la medida en que incorporan nuevos contenidos distintos de los ya previstos en la Constitución incumpliendo la reserva a favor de las leyes orgánicas prevista en el artículo 81.1.

Se afirma que ello no es posible y, por ello, se cuestiona la regulación que se efectúa en algunos de los preceptos del Título I del Estatuto de Autonomía catalán y, en concreto, los previstos en los artículos 15, 20, 21 y 52.

Con carácter previo al análisis del contenido de estos preceptos estatutarios es necesario indicar que, si las referencias estatutarias se limitan a reproducir los preceptos constitucionales o incluso a efectuar un desarrollo mínimo de su contenido que ayuden a alumbrar otros derechos que cabe entender necesariamente comprendidos en los preceptos constitucionales, nada cabe oponer a la opción del texto estatutario pese a su posible incidencia con un derecho fundamental tan relacionado con las competencias



autonómicas que sin la actuación del legislación autonómico no podría ejercerse en su plenitud.

Pero tampoco en aquellos casos en que la incidencia con un derecho fundamental es directa cabe afirmar que en todo caso el Estatuto está usurpando la función que constitucionalmente tienen atribuidas las leyes orgánicas.

Efectivamente, el Tribunal Constitucional ha afirmado que la regulación de los derechos fundamentales corresponde al legislador orgánico puesto que el artículo 81 establece para ellos una reserva de ley orgánica pero ello no puede suponer que sólo el legislador orgánico pueda incidir en esa regulación. Puesto que no hay duda de que la reserva de ley orgánica no agota la regulación del derecho y puede el legislador ordinario proceder a su desarrollo (entre otras, STC 173/1998). Nada impide que en la delimitación de las competencias que establecen los Estatutos de Autonomías se proceda a limitar la capacidad del legislador autonómico para llevar a cabo dicha regulación.

Por otra parte, no encontramos en el Título VIII de la CE una reserva al Estado de un título competencial para el reconocimiento y regulación de los derechos fundamentales y paralelamente a ello si que encontramos en los estatutos de autonomía títulos competenciales relativos a derechos fundamentales como la educación o los medios de comunicación social, que permiten al legislador autonómico incidir en esos ámbitos y, puesto que ello es así, esta debería ser razón suficiente para reconocer a los estatutos de autonomía la posibilidad de predeterminar la función del legislador autonómico en el desarrollo de estos derechos.

Especialmente cuando el texto estatutario determina que en ningún caso el reconocimiento de estos derechos y principios rectores pueden alterar el sistema de distribución de competencias que la Constitución y el Estatuto establecen, ni limitar el contenido de los derechos constitucionales (artículo 37).



En la demanda no se cuestiona la posibilidad de que el Estatuto y la legislación autonómica comporten - incide de nuevo en el error de calificar el Estatuto no como ley estatal sino como norma del legislador autonómico olvidando su peculiar naturaleza jurídica- una regulación de los derechos de carácter económico y social y efectúen un desarrollo y concreción de los principios rectores de la política social y económica, puesto que considera que, en estos casos, el desarrollo depende del sistema de reparto de competencias entre el legislador estatal y autonómico. Se afirma que en relación a derechos constitucionales de carácter económico y social, ese sistema otorga al Estado la competencia para la determinación de la normativa básica.

Con este argumento de nuevo la demanda pone de manifiesto que se está obviando la función que el Estatuto tiene junto a la Constitución de instrumento esencial de delimitación de ese reparto competencial.

Es posible que en algunos casos sean las leyes estatales las que deban delimitar el contenido básico, debiendo atenerse las leyes autonómicas a esa delimitación o incluso en aquellos casos en que, aún reconociendo la plena competencia de la CA sobre la materia que es objeto del derecho o principio, se estime que títulos competenciales como el previsto en el artículo 149.1.1, son un límite para el legislador autonómico. Pero esas delimitaciones relativas al sistema de distribución de competencias que pueden incidir en derechos o principios rectores previstos que no pueden oponerse frente al texto estatutario especialmente cuando es, ese mismo texto, el que determina en el apartado 4 del artículo 37 que *los derechos y principios del presente Título no supondrán una alteración del régimen de distribución de competencias, ni la creación de títulos competenciales nuevos o la modificación de los ya existentes. Ninguna de las disposiciones de este Título puede ser desarrollada, aplicada o interpretada de forma que reduzca o limite los derechos fundamentales reconocidos por la Constitución y por los tratados y convenios internacionales ratificados por España.*



Pasemos al análisis de los preceptos que a juicio de los recurrentes comportan una extralimitación estatutaria contraria al texto constitucional siguiendo el orden establecido por los recurrentes:

2.3.1. Derechos y deberes del ámbito civil y social relacionados con los derechos fundamentales reconocidos en los artículos 15 a 29 de la CE

*** Artículo 15. *Derechos de las personas.***

Sin otro argumento que la mera afirmación, se estima que este artículo es contrario al artículo 11 de la Constitución.

El artículo 11 de la CE establece los supuestos en que se adquiere la nacionalidad española y, por ello, parece difícil que dicho artículo entre en contradicción con un precepto estatutario que se limita a indicar quienes son titulares de los derechos que la Constitución, los tratados internacionales y el Estatuto reconocen en unos términos análogos a los que se prevén en el artículo 13 de la Constitución española.

Es cierto que el artículo se refiere a los ciudadanos de Cataluña como titulares de derechos, pero basta un análisis general de los derechos que el Título reconoce para apreciar que no se produce, a excepción de los derechos de contenido político y, en concreto del derecho al sufragio, distinción alguna por razón de su vecindad administrativa entre los ciudadanos españoles y, respecto a los ciudadanos que no dispongan de nacionalidad española habrá que estar al contenido de cada derecho para determinar cuales sean sus titulares. Esa ha sido la posición jurídica fijada por ese Tribunal Constitucional al referirse a la igualdad en el ejercicio de los derechos (entre otras, STC 107/1984).



Pese a que la afirmación de que el artículo 15 del Estatuto de Autonomía supone una violación del artículo 11 de la Constitución, carece de la mínima y necesaria argumentación, parece que la vulneración que se afirma vendría dada por la problemática que plantean, en nuestro ordenamiento constitucional, las admisibles diferencias en el reconocimiento de derechos entre los ciudadanos españoles, según residan en una u otra Comunidad Autónoma.

Para ello debemos partir de la interpretación que desde el Tribunal Constitucional se ha dado al artículo 139. 1 de la CE, al establecer que todos los españoles tienen los mismos derechos y obligaciones en cualquier parte del territorio del Estado.

No cabe duda de la igualdad de los españoles frente a los derechos fundamentales, definidos y configurados como tales en el mismo texto constitucional, pero esa igualdad, no puede trasladarse a los derechos, que pese a su reconocimiento en la norma estatutaria, no disponen de ese carácter.

Es evidente que ese principio de igualdad no puede ser entendido, y así se ha reconocido en la jurisprudencia constitucional (entre otras, SSTC 25/1981 y 37/1987), de forma que comporte que en cualquier parte del territorio del Estado se dispone de los mismos derechos.

La configuración de nuestro Estado como un estado compuesto en el que se reconoce la capacidad legislativa de las Comunidades Autónomas comporta la existencia de una posición jurídica distinta de los ciudadanos en las distintas partes del territorio del Estado.

Para las Comunidades Autónomas este precepto constitucional establece una limitación, aunque debe advertirse que, en primer lugar, ese «principio no puede ser entendido en modo alguno como una rigurosa y monolítica uniformidad del



ordenamiento de la que resulte que en, cualquier parte del territorio se tengan los mismos derechos y obligaciones» (STC 337/1994, fundamento jurídico 19) y, en segundo lugar, que dado el ámbito de aplicación territorialmente limitado de la legislación autonómica lo primero que en ella debe preservarse es el trato igual que en ella debe dispensarse a todos los residentes en una determinada Comunidad Autónoma» (STC 173/1998).

En similar sentido a las expuestas, se pronunciaban las aún más recientes SSTC 164/2001, 54/2002 y 178/2004.

*** Artículo 20. *Derecho a vivir con dignidad el proceso de la propia muerte.***

También en este caso, como ya sucedía en relación con el artículo 15 del Estatuto y como volverá a plantearse en relación con los artículos 21, párrafos 1 y 2, 41.5 y 52, las alegaciones de la demanda se limitan a afirmar, sin argumentación alguna, la contradicción de este precepto con un precepto constitucional. En este caso la contradicción se afirma con el artículo 15 de la CE.

El artículo 20 del Estatuto se limita a reconocer el derecho a vivir con dignidad el proceso hacia la muerte sin que ello suponga entrar en contradicción con el artículo 15 de la Constitución, que reconoce el derecho a la vida. Si bien es cierto dicho precepto constitucional no reconoce el derecho a morir como un derecho subjetivo que implique la posibilidad de movilizar el apoyo del poder público (STC 120/1990, de 27 de junio FJ 7) de ello, no se deriva una prohibición para el legislador que impida el reconocimiento del derecho a vivir con dignidad el proceso hacia la muerte y, como manifestación de este derecho, la posibilidad de expresar anticipadamente los deseos de los pacientes, conocida como testamento vital, directrices previas o voluntades anticipadas. El Estado español no dudó de la constitucionalidad del reconocimiento del tratamiento médico consentido al suscribir en 1997 el Convenio del Consejo de Europa



para la protección de los derechos humanos y de la dignidad del ser humano respecto de las aplicaciones de la biología y la medicina (Convenio sobre derechos del hombre y biomedicina).

El Convenio del Consejo de Europa relativo a los Derechos Humanos y la Biomedicina recae claramente sobre ciertos derechos y deberes fundamentales consagrados en la Constitución española, en particular, sobre los derechos a la vida e integridad (artículos 1 y 11 a 22), a la intimidad y a la información (artículo 10), así como, al acceso igualitario a los beneficios de la sanidad (artículo 3).

En este convenio se reconoce el derecho a expresar anticipadamente sus deseos respecto a los tratamientos médicos (artículo 9). Dicho derecho ha sido incorporado en nuestro ordenamiento por las comunidades autónomas puesto que disponen de competencia para el desarrollo legislativo y ejecución en materia de sanidad. En concreto, la Generalidad de Cataluña aprobó en el año 2000 la Ley 21/2000, de 29 de diciembre, sobre derechos de información concernientes a la salud y a la autonomía del paciente, y la documentación clínica, que recoge ese derecho.

El artículo 20 del Estatuto de Autonomía de Cataluña realiza una triple función: incorpora ese derecho ya previsto y reconocido por el legislador catalán al texto estatutario, concreta el contenido previsto en diversos derechos constitucionales a los que ya nos hemos referido y entre los que se encuentra el derecho a la vida, y, finalmente, esa concreción se hace en base a un convenio internacional aprobado y ratificado por el Estado español que, en la medida en que incide en la regulación de derechos constitucionales, debe considerarse criterio interpretativo de los mismos en virtud de las previsiones del artículo 10.2 del texto constitucional.

La regulación establecida en este artículo estatuario no es contraria a la configuración del derecho a la vida que efectúa nuestro texto constitucional. Existe una clara conexión entre este derecho y las competencias que la Constitución y el Estatuto



atribuyen a la Generalidad. Por todo ello, no cabe duda alguna sobre la constitucionalidad de dicho precepto.

No es el Estatuto de Autonomía de Cataluña el único texto que ha incorporado en el texto estatutario este derecho ya reconocido por el legislador el Dictamen de la Comisión a la Propuesta de Reforma del Estatuto de Andalucía aprobado por el Congreso, en su sesión de 2 de noviembre, con el voto favorable de los diputados del grupo popular, grupo en el que se integran los recurrentes, incorpora en su artículo 20 una redacción análoga a la del texto del Estatuto de Cataluña, lo cual pone de nuevo de manifiesto la inconsistencia de los argumentos de los recurrentes.

*** Artículo 21, apartados 1 y 2. Derechos y deberes en el ámbito de la educación.**

Se considera por los recurrentes que la regulación que se efectúa en los apartados 1 y 2 del artículo 21, afecta al contenido esencial del derecho a la educación y, por ello, incide en materia de Ley Orgánica.

Pese a las dificultades que comporta la definición de lo que deba ser el contenido esencial del derecho a la educación. Ese contenido debe venir establecido, como así sucede, en el texto constitucional y puede ser objeto de desarrollo por el legislador estatal que en el ámbito de la educación dispone no sólo de la potestad para dictar una ley orgánica sino de competencia para aprobar las normas básicas para el desarrollo de ese derecho constitucional (artículo 149.1.30 CE).

De los dos apartados objeto de impugnación, el primero, no sólo no incide en la regulación esencial del derecho, sino que ni siquiera reconoce facultades, que en términos estrictos, puedan calificarse como de derechos subjetivos, puesto que se limita a establecer la obligación de la Generalidad de determinar un modelo educativo que



garantice una educación de calidad y en el que sea posible el acceso en condiciones de igualdad.

El segundo de los apartados tampoco puede ser objetable por dos razones. De un lado, porque, siguiendo y reproduciendo las previsiones del apartado 3 del artículo 27, explicita el derecho de los padres a recibir la formación religiosa y moral acorde con sus convicciones. De otro, porque efectúa una remisión expresa al apartado 4 del artículo 37, por lo que el contenido de ese derecho queda expresamente limitado por las competencias del Estado en materia educativa y por la remisión expresa al texto constitucional y a los tratados internacionales en el desarrollo, aplicación e interpretación de ese derecho.

No parece pues que esta regulación incida de forma ilegítima en el contenido esencial del derecho a la educación.

Respecto de la expresión contenida en el artículo en relación a la laicidad de la educación en los centros docentes públicos debe señalarse que el carácter laico de la educación en los centros docentes públicos comporta que el contenido educativo, que por mandato del texto constitucional debe tener por objeto el pleno desarrollo de la personalidad humana en el respeto de los principios democráticos de convivencia, sea ajeno a todo contenido religioso vinculado a unas determinadas creencias. Todo ello, sin que se limite el derecho de los padres a que sus hijos reciban la formación religiosa y moral acorde con sus convicciones.

2.3.2. Artículos 32 a 36. *Derechos y deberes lingüísticos*

Pasamos a tratar el Capítulo III del Título I del EAC, relativo a los derechos y deberes lingüísticos que, como es evidente, guarda una estrecha relación con lo dispuesto en el artículo 6 sobre la lengua propia y las lenguas oficiales. La demanda



comienza la consideración de los arts. 32 a 36 que lo componen indicando que desarrollan y concretan el citado art. 6, de manera que para su enjuiciamiento se remite a los criterios que sobre el marco constitucional y las interpretaciones del mismo se detallaron al impugnarse el art. 6 EAC. A partir de ellos se valora la constitucionalidad de los preceptos que nos ocupan.

También nosotros aquí, como punto de partida, nos remitimos a las alegaciones entonces formuladas, las cuales damos aquí por reproducidas como justificación global que muestra la adecuación al orden constitucional del planteamiento que el EAC hace de la “cuestión lingüística”, pasando a continuación a responder las objeciones que en concreto se formulan en relación con determinados preceptos de este capítulo.

a) Comenzando por el **artículo 32**, en la demanda se dice que no merece ninguna objeción, “en cuanto se limita a declarar el régimen jurídico de la cooficialidad, en términos respetuosos con lo establecido en la jurisprudencia constitucional”. Nada cabría decir si así fuera, pero es de observar que tal “limitación” no se acomoda en absoluto a la realidad. En efecto, es evidente que el contenido del precepto no se limita a lo recogido en la demanda sino que, antes de referirse a los efectos de la cooficialidad, el art. 32 comienza estableciendo un derecho importantísimo que proporciona la clave para una lectura adecuada de toda la regulación contenida en los restantes artículos del capítulo. Se dispone: **“Todas las personas tienen derecho a no ser discriminadas por razones lingüísticas”**. El que en la demanda se pase por alto este dato fundamental es una patente demostración de la lectura parcial y sesgada que se ha hecho del nuevo EAC.

b) Del **artículo 33.1** se objeta sólo que se utilice el concepto “ciudadanos”.

Al sentido y corrección constitucional de mencionar a los ciudadanos españoles que gozan de la condición política de catalanes como “ciudadanos de Cataluña” ya nos referimos al tratar de la impugnación del preámbulo y del artículo 7 EAC. A lo entonces



dicho nos remitimos. Pero cabe añadir aquí, por su relación directa con la materia lingüística que nos ocupa, que en el art. 3.3 del EAC de 1979, la consecución de la plena igualdad de las lenguas en cuanto a derechos y deberes se predicaba de los “ciudadanos de Cataluña”, sin que nadie, ni el Tribunal Constitucional que ha tenido ocasión de citar dicho precepto en repetidas Sentencias, haya formulado nunca objeción alguna al empleo de tal concepto.

c) Del **artículo 33.2** se afirma que incurre en el defecto constitucional de imponer una regulación lingüística determinada al legislador estatal competente sobre órganos o materias como la Administración de Justicia, el Ministerio Fiscal, las Notarías y los Registros Públicos. Y se añade: “Deber que se extiende al personal judicial... de acuerdo con el artículo 102 y a los candidatos a la provisión de Notarías y Registros, ex artículo 147.1.a)”, remitiéndose a lo que se verá en el Título relativo a las Competencias.

No obstante y sin perjuicio de lo que al tratar de los arts. 102 y 147 se dirá, es de observar que en el artículo 33.2 EAC no se establece directamente deber alguno. Es posible que la demanda quiera referirse al deber sobre conocimiento de las lenguas oficiales “en la forma establecida en las leyes”, que se trata en el siguiente punto 3. Aunque tampoco se aporta ninguna argumentación concreta al respecto.

Del contenido textual del art. 33.2 no se deduce la vulneración denunciada. En él se establece el derecho de todas las personas **“a utilizar la lengua oficial que elijan en todas las actuaciones judiciales, notariales y registrales,...”** lo que viene a ser una concreción en estos sectores del principio general establecido en el art. 33.1 donde se afirma que los ciudadanos “tienen el derecho de opción lingüística”, esto es, el derecho a utilizar la lengua oficial que elijan en sus relaciones con las instituciones, las organizaciones y las Administraciones públicas **en Cataluña**. Como era de esperar, en la demanda también se ha pasado por alto el reconocimiento explícito que del derecho de opción lingüística de los ciudadanos contiene el nuevo EAC.



Por otra parte, en el art. 33.2 EAC no se impone regulación concreta alguna al legislador estatal competente. Simplemente, se reconoce una de las consecuencias claramente inherente a la situación de cooficialidad lingüística estatutariamente establecida siguiendo las previsiones constitucionales (art. 3.2 CE), que es el derecho de los ciudadanos a elegir la lengua a utilizar en sus actuaciones judiciales, notariales y registrales en Cataluña, sin que puedan sufrir indefensión ni dilaciones indebidas por razón de la lengua utilizada. Y, lógicamente, el Estatuto es el lugar más propio y adecuado para reconocer tan evidente aplicación de la cooficialidad lingüística.

d) En cuanto al **artículo 33.3** se dice en la demanda que “incurre en idéntica extralimitación, por las razones expresadas” y que “el párrafo establece una regulación que pretende ser imperativa”.

Evidentemente este punto 3 puede considerarse el reverso del anterior, puesto que si en aquél se declara el derecho de opción lingüística en los ámbitos judicial, notarial y registral, en éste se contempla el correlativo deber de conocimiento adecuado y suficiente de las lenguas oficiales por parte del personal, de manera que se acredite que resulta apto o capacitado para ejercer las funciones propias de su cargo o puesto de trabajo. Ahora bien, nótese que tampoco se regula nada sobre el sistema o contenido concreto de la acreditación. Por el contrario, al incluirse la frase “en la forma establecida en las leyes” el estatuyente se remite expresamente a lo que establezca el legislador competente en cada caso, de manera que con ello no puede decirse que se produzca una extralimitación ni una afectación indebida en la esfera competencial ajena.

La corrección del planteamiento seguido en el EAC está confirmada por la jurisprudencia constitucional que ya en la STC 74/1989 (FJ 3) declaró que “determinar el alcance de la cooficialidad de la lengua propia por la Comunidad Autónoma incluye el enunciar el deber de todos los poderes públicos radicados en dicha Comunidad de adaptarse a la situación de bilingüismo constitucionalmente prevista y estatutariamente establecida, sin entrar en la ordenación concreta que no le corresponda”. Eso es lo que



se ha hecho en el presente caso. Propiamente, lo único que se establece como imperativo es el deber de los legisladores sectoriales de no restar impermeables al modelo de cooficialidad constitucionalmente previsto ni al deber de especial respeto y protección que todas las lenguas españolas merecen, de manera que cuando en ejercicio de su competencia material dicten una regulación que afecte al tema lingüístico tengan en consideración de los derechos lingüísticos de los ciudadanos. No debe olvidarse que la instauración de un régimen de cooficialidad lingüística en partes del territorio español tiene consecuencias para todos los poderes públicos en el mismo, de manera que cada cual en el ejercicio de las competencias que le corresponden debe actuar de manera que posibilite y facilite la efectividad de los derechos ciudadanos en el plano lingüístico.

En este caso, así pues, el estatuyente ha respetado expresamente el ejercicio competencial ajeno, no entrando a regular nada en concreto y limitándose a indicar el objetivo que se debe procurar, esto es, garantizar a los ciudadanos que el conocimiento de las lenguas oficiales por el personal de los sectores judicial, notarial y registral que presta sus servicios en Cataluña, sea adecuado y suficiente en relación con las funciones respectivas de su lugar de trabajo.

e) Del artículo 33.4 se dice en la demanda que “excede de la materia estatutaria e impone un mandato al Estado” al establecer la obligación de la Administración del Estado de acreditar que su personal conoce las dos lenguas oficiales.

En cuanto al sentido y corrección de este punto 4 puede aplicarse, en primer lugar, lo que acabamos de indicar respecto del punto anterior, pues viene a establecer lo mismo si bien referido en este caso al personal al servicio de la Administración del Estado. Además, es sabido, pues lo ha expresado reiteradamente la jurisprudencia constitucional, que el régimen de cooficialidad de las lenguas vincula a todas las Administraciones públicas presentes en el correspondiente territorio, de manera que el derecho de opción lingüística de los ciudadanos en Cataluña ha de poder ejercerse ante todas ellas. En consecuencia, resulta pertinente que sea el Estatuto de Autonomía, en su



carácter de norma dual que nace del acuerdo de voluntades del legislador autonómico y del legislador estatal, donde se establezca un correlativo deber de conocimiento adecuado y suficiente de ambas lenguas por parte de los funcionarios y personal al servicio de la Administración estatal en Cataluña, en relación con el contenido propio de las labores que deba realizar. Es más, nótese que el deber de acreditar la disponibilidad lingüística del personal se refiere a la Administración estatal, la cual lo trasladará a las personas a su servicio a su manera y según su propio criterio. En el EAC no se condiciona para nada la actuación estatal al respecto.

En resumen, la lectura sistemática del artículo 33.1 al 4 muestra que en él se viene a concretar la igualdad jurídica de las lenguas oficiales en Cataluña, proclamada en el art. 6 EAC, y se establece las consecuencias jurídicas de aquella regulación, en especial, para proteger los derechos lingüísticos de los ciudadanos, mencionando a nivel genérico los correlativos deberes de todas las Administraciones públicas y del personal a su servicio.

f) El artículo 33.5 EAC se impugna en cuanto a que “regula un supuesto derecho de dichos ciudadanos a utilizar el catalán en su relación con los órganos constitucionales y jurisdiccionales”. Se afirma que tal derecho no existe en cuanto a las instituciones estatales no radicadas en Cataluña, “dada la estricta territorialidad de la cooficialidad lingüística”. Por último se indica que la inconstitucionalidad del precepto no se salva por la remisión “a lo que establezca la legislación correspondiente” y porque, además, el segundo inciso impone el deber de atender y tramitar los escritos presentados en catalán.

En cuanto a este punto 5, cabe comenzar observando que el reconocimiento del derecho a relacionarse por escrito en catalán con los órganos constitucionales y con los órganos jurisdiccionales de ámbito estatal **no modifica el alcance territorial de la situación de cooficialidad** lingüística establecida en el Estatuto, ni tampoco comporta la extensión de la declaración de oficialidad del catalán a las instituciones centrales del Estado. El sentido de la declaración efectuada en el art. 33.5 EAC no mira a esos



objetivos. Por el contrario, debe entenderse en la línea de favorecer que se reconozca la pluralidad lingüística en España, según lo dispuesto en el art. 3.3 CE, mediante la aceptación de su presencia en las actuaciones ante unos órganos que son exponente de la globalidad del Estado, siquiera sea sólo de forma escrita y condicionada al procedimiento que en cada caso decida el legislador correspondiente. A tal efecto, dichos órganos centrales sólo quedan obligados a “atender y tramitar los escritos” que se hubieran presentado en catalán, reconociéndoles plena eficacia jurídica.

Es un hecho que el mandato genérico de proteger la diversidad lingüística, del art. 3.3 CE, hasta el presente apenas ha encontrado atención por parte de las instituciones centrales del Estado. Por ello, el que el Estatuto, en su carácter de norma dual, no se dirija exclusivamente a la Generalidad sino que implique también, de manera genérica y respetuosa, a esas instituciones, no puede entenderse como una decisión excesiva, pues mira a la efectiva aplicación de las previsiones constitucionales relativas al respeto y protección del plurilingüismo español, patrimonio común de todos. Este y no otro, es el sentido de lo dispuesto en el art. 33.5 EAC al referirse a las actuaciones de los ciudadanos de Cataluña ante unos órganos de carácter unitario en todo el Estado y que, precisamente por ello, despliegan su actividad de manera plena y directa también en Cataluña.

Por otra parte, aunque es cierto que el art. 3.2 CE sólo prevé que, de acuerdo con los respectivos Estatutos, las otras lenguas españolas puedan ser también oficiales en las respectivas Comunidades Autónomas, ello no conduce necesariamente, en una lectura demasiado simplista, a que no quepa la presencia de dichas lenguas en las instituciones centrales del Estado. La delimitación territorial de la oficialidad de una lengua no comporta de forma automática un veto a posibles efectos extraterritoriales en aspectos concretos, como los indicados, con carácter excepcional y justificado. En otras palabras, del hecho de que la oficialidad del catalán se cifa al ámbito territorial de Cataluña no deriva una prohibición de que una Ley orgánica estatal, como es el caso del Estatuto, pueda atribuir determinados efectos extraterritoriales al ejercicio de un determinado



derecho lingüístico de los ciudadanos de Cataluña, en el bien entendido de que su efectividad queda diferida a la adopción por la legislación correspondiente del procedimiento oportuno para su instrumentación.

En este punto es de considerar que en diversos Estatutos de Autonomía, al igual que en otras disposiciones estatales actualmente vigentes, se prevén con naturalidad supuestos de extraterritorialidad. Como ejemplo, puede citarse el art. 14 EAC, que no ha sido impugnado. Cabe recordar, asimismo, que el Reglamento del Senado permite desde 1996 la posibilidad de emplear en la cámara las lenguas cooficiales en determinadas circunstancias, sin que nadie cuestionara su constitucionalidad. Parece evidente que lo que ha podido hacer un Reglamento parlamentario con mayor razón ha de poderlo hacer la Ley Orgánica que aprueba un Estatuto de Autonomía. Y, por último, es de señalar que la lengua catalana, aunque no es oficial en la Unión Europea, ha visto reconocido en ella la posibilidad de un uso limitado, según lo previsto en el Acuerdo del Consejo de Ministros de Asuntos Generales y de Relaciones Exteriores de 13 de junio de 2005 (2005/C/148/1) atendiendo la solicitud del Gobierno español presentada en diciembre de 2004. Dicho uso se somete al requisito previo de la firma de un acuerdo administrativo con cada una de las instituciones de la Unión Europea en que se pretenda utilizar, y la comunicación se realiza mediante la intervención de un órgano que realiza la traducción al castellano. El mismo procedimiento se sigue para la respuesta. Se permite así utilizar una lengua que es oficial sólo en parte del Estado miembro, sin incrementar por ello la carga administrativa de la institución que lo acepta.

Por todo ello, habrá de ser desde la regulación procedimental propia de los órganos constitucionales y de los órganos jurisdiccionales de ámbito estatal desde donde se establezca el método necesario para que se atiendan y tramiten los escritos presentados en catalán, respondiendo a las previsiones del art. 33.5 EAC. Puede resultar oportuna la observación de que la frase, contenida al final de su primer inciso, “de acuerdo con el procedimiento establecido por la legislación correspondiente” técnicamente sería mejor que figurara al final del precepto, pero en este caso su eventual



desubicación no altera su significado, pues es evidente que el procedimiento que se establezca habrá de regular necesariamente los pasos de admisión y tramitación de los escritos que se presenten.

En conclusión, la previsión del uso del catalán a que se refiere el art. 33.5 EAC por el momento carece de efectos en la práctica y debe entenderse como una previsión de futuro que se orienta a la incorporación efectiva de la riqueza cultural del plurilingüismo español en los órganos centrales del Estado, al estilo de lo que sucede en los estados europeos que tienen regímenes plurilingües, de manera que la introducción excepcional del principio de personalidad en el empleo de las lenguas significa la posibilidad de modular el principio de territorialidad, de acuerdo con el procedimiento que se decida por la legislación correspondiente, en aras de la protección de un valor constitucionalmente reconocido, lo que no puede ser tachado ni de injustificado ni de inconstitucional.

g) Por lo se refiere al **artículo 34** en el que se establece el deber de disponibilidad lingüística de las entidades, empresas y establecimientos abiertos al público en Cataluña, se impugna “en cuanto se aplica a las relaciones entre particulares”, afirmándose que es inconstitucional “por las razones referidas más atrás”. El mismo reproche y por las mismas causas se hace extensivo a los deberes impuestos en el **artículo 50.4 y 5**, aunque este precepto forma parte del capítulo relativo a los Principios Rectores.

La demanda se remite, pues, a las alegaciones efectuadas al tratar del art. 6, donde se afirma, sin mayor argumentación, que la única circunstancia que puede legitimar la coacción externa que supone la imposición del uso de la lengua en las relaciones entre particulares es la protección del derecho de otro ciudadano y, además, ha de haber una proporción entre ambos derechos. Y se añade que tal consideración resulta aplicable, a los supuestos de los arts. 34 y 50.4 y 5 EAC en que “se establecen regulaciones que pueden afectar a las empresas y su relación con los consumidores y



usuarios”, con lo que se afecta al derecho de libre desenvolvimiento de la personalidad (art. 10.1 CE) y a la libertad de empresa (art. 38 CE), pudiendo obstaculizar la libre circulación de personas y mercancías (art. 139.2 CE)”.

En este punto es de recordar, como se reconoce en el escrito de demanda, que cabe una legítima intervención de los poderes públicos que, desde la defensa de derechos e intereses legítimos de los ciudadanos en su condición de consumidores de productos y usuarios de servicios, limite la libertad de empresa sin vulnerar el art. 38 CE. De lo que se tratará es de valorar la adecuación y proporcionalidad de las medidas que se adopten, pero tal ponderación no es motivo para negar, de entrada y con carácter general, toda intervención pública en el ámbito lingüístico que afecte al sector empresarial.

Siguiendo los parámetros de la jurisprudencia constitucional, será proporcionada la actuación que sea adecuada, se dirija a la protección de un bien constitucionalmente protegido y se produzca en un grado razonable con la finalidad perseguida. En el caso del art. 34 EAC que nos ocupa, es de indicar que el establecimiento genérico del deber de disponibilidad lingüística de las entidades, empresas y establecimientos abiertos al público en Cataluña, cumple con los requisitos señalados. Por una parte, es adecuado que al derecho de elegir la lengua en que desean ser atendidos los consumidores y usuarios se corresponda un correlativo deber de atención por parte de las empresas de servicios y comercios en general. A su vez, la justificación de ese deber guarda relación directa con la posibilidad de un ejercicio efectivo del derecho a utilizar las lenguas oficiales (arts. 3 CE y 6 EAC). Y por último, se establece sólo en un grado elemental y genérico, tratando por igual a las lenguas oficiales, de modo que la concreción del derecho de disponibilidad lingüística se remite a los términos establecidos por ley, según el propio art. 34 EAC.

En la actualidad, el art. 32.1 de la Ley 1/1998, de política lingüística, que es la norma legal vigente al respecto, configura el citado deber de disponibilidad exigiendo a



las empresas y establecimientos dedicados a la venta de productos y a la prestación de servicios en Cataluña que “han de estar en condiciones de poder atender a los consumidores cuando se expresen en cualquiera de las lenguas oficiales en Cataluña”. Ello, no significa que se deba utilizar la misma lengua que el consumidor, ni que todas las relaciones se deban hacer sólo en dicha lengua, sino que el uso por el consumidor de la lengua oficial de su elección no puede ser impedimento para que se lleve a cabo la transacción comercial o de servicios por él deseada. De otro modo, no resultaría haber sido “atendido”.

Por todo ello, es constitucionalmente admisible imponer a las entidades, empresas de servicios y establecimientos comerciales abiertos al público en Cataluña el deber de estar en condiciones de atender a todos los consumidores y usuarios sea cual sea la lengua oficial que éstos utilicen, al objeto de satisfacer su derecho a ser atendidas en dicha lengua, sin que ello comporte la obligación de que se use solamente la misma en todas las comunicaciones orales y escritas, en un entendimiento que sería incorrecto por excesivo.

Esta es, pues, la aplicación que legalmente cabe hacer en la actualidad del art. 34 EAC, de manera que tampoco cabe en este punto admitir una impugnación que, en todo caso, tendría carácter preventivo en relación con futuras regulaciones legales.

En cuanto al **artículo 50.4 y 5** en la demanda se hace una breve referencia para hacer extensivo al mismo el reproche que se ha hecho al artículo 34, sobre que el deber afecta a las relaciones entre particulares. Nada más se dice.

No obstante, a nuestro entender, es preciso distinguir entre lo que se establece en ambos puntos. En el **artículo 50.4 EAC** se dispone que “Los poderes públicos deben promover que los datos que figuren en el etiquetado,... de los productos distribuidos en Cataluña consten también en catalán”. En consecuencia, es evidente que se trata de un



deber de fomentar el uso de la lengua catalana, que no excluye el empleo de la castellana y que, en todo caso, se dirige a los poderes públicos, no a los particulares.

Por su parte, el **artículo 50.5 EAC** se refiere al deber de usar el catalán por la Generalidad, la Administración local, las corporaciones públicas de Cataluña, las instituciones y empresas que dependen de las mismas y los concesionarios de sus servicios, de manera que su aplicación se constriñe a las Administraciones públicas de Cataluña y a las empresas y particulares que mantienen con ellas una especial relación, pero no afecta a los particulares con carácter general, ni tampoco excluye el uso del castellano por todas aquéllas, como se deduce del inciso final del precepto.

Por otra parte, el que estos mandatos se encuentren en el Capítulo dedicado a los Principios rectores, y dentro de un artículo 50 titulado *Fomento y difusión del catalán*, conduce a entenderlos en un sentido no excluyente del eventual uso de otras lenguas y de manera que tienen un valor orientador de la actuación de los poderes públicos, pero cuya efectividad dependerá de lo que éstos decidan en concreto en el futuro.

h) El **artículo 35.1 y 2** se impugna en la demanda porque se considera que incurre en inconstitucionalidad “al establecer el derecho a recibir la enseñanza en catalán, sin hacerlo al mismo tiempo que la enseñanza en castellano”. Ello, sigue, “violenta el derecho constitucional a la utilización del castellano”. Además, se dice, desconoce las competencias que en materia de enseñanza corresponden al Estado.

Sobre este precepto relativo al uso del catalán en la enseñanza, debemos comenzar negando que tenga el sentido excluyente del castellano que en la demanda se le atribuye. Para ello baste constatar, en primer lugar, que al reconocer el derecho a recibir la enseñanza en catalán no se dice ni “toda la enseñanza” ni tampoco “sólo en catalán”. El art. 35.1 EAC añade que el catalán debe utilizarse normalmente como lengua vehicular y de aprendizaje en la enseñanza, normalidad que ha de ser interpretada como habitualidad pero nunca como exclusividad excluyente del uso y



aprendizaje de la otra lengua cooficial, según la STC 337/1994. En este sentido, es de señalar que el art. 35.2 EAC añade que los alumnos “tienen también el derecho y el deber de conocer con suficiencia oral y escrita el catalán y el castellano”. Por consiguiente ninguna exclusión de la lengua castellana, que sería contraria al derecho y deber constitucionales de conocerla y usarla, puede derivarse de las previsiones del Estatuto en materia de enseñanza.

Cabe destacar, además, que el art. 6.2 del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana, reformado por la reciente Ley Orgánica 1/2006, contiene una declaración de tenor y sentido idéntico a la que aquí se impugna, cuando afirma: “Todos tienen derecho a conocerlos y a usarlos y a **recibir la enseñanza del, y en, idioma valenciano**”. El que en ese mismo lugar no se mencione previsión alguna relativa a la enseñanza del, y en, castellano, no se ha entendido como exclusión de éste. Al menos, que sepamos, tan idéntica redacción a la del EAC no ha sido impugnada por los aquí recurrentes.

En cuanto a lo que se dice en la demanda sobre desconocimiento de las competencias estatales, baste observar que el art. 35 EAC que nos ocupa, por el lugar en que está ubicado, no es norma de atribución competencial. En cambio, el art. 131.3 EAC relativo a las competencias en materia de educación, reconoce expresamente que la competencia de la Generalidad es compartida con el Estado y que debe respetar los aspectos esenciales del derecho a la educación y ejercerse de acuerdo con lo que dispone el art. 149.1.30 CE.

i) Por último, nos referimos al **artículo 36.1 y 2**. Del párrafo 2 se considera, en la demanda, que comete el exceso de utilizar la expresión “ciudadanos de Arán”. Y del párrafo 1 que es inconstitucional en la medida en que se pretenda que vincula a otras Administraciones distintas de la catalana.



En relación con el sentido y corrección constitucional de usar el concepto “ciudadanos” para referirse en clave política a la población de un territorio determinado ya nos hemos pronunciado anteriormente, de manera que es un término perfectamente aplicable en relación a ámbitos geográficos diversos y parcialmente coincidentes entre sí. Así pues, por ejemplo, se puede hablar de ciudadanos de León, de ciudadanos de Francia, y hasta de ciudadanos europeos, o, como en este caso en el art. 36.2 EAC, de ciudadanos de Arán, sin que ello comporte inconstitucionalidad alguna, pues en modo alguno puede entenderse que obstaculiza o menoscaba el uso de la expresión “ciudadanos españoles” cuando proceda.

Por lo que se refiere al art. 36.1 cabe recordar que el aranés es lengua oficial en Cataluña, según el art. 6.5 EAC, a lo que en la demanda no se formuló en su momento ninguna objeción. Por consiguiente, resulta coherente con dicha situación que en la comarca catalana de Arán las personas, en ejercicio de su derecho de opción lingüística, puedan utilizar la lengua oficial que elijan de entre las que allí son oficiales. Un derecho semejante se establece en el art. 33.1 EAC con carácter general, referido a las relaciones con las Administraciones públicas en Cataluña, sin que tampoco se objetara nada al respecto. Sólo hemos de añadir, a lo ya dicho al tratar de los diversos puntos del art. 33 EAC, que la declaración que en el art. 36.1 EAC se hace del derecho de las personas a ser atendidas en aranés por las Administraciones públicas, no impide que deba ser la Administración pública correspondiente la que establezca el procedimiento concreto para que las personas sean “atendidas” cuando en Arán usen el aranés, oralmente y por escrito.

Para finalizar estas alegaciones sobre el Capítulo relativo a los *derechos y deberes lingüísticos*, que desarrollan y concretan en distintos aspectos lo dispuesto en el artículo 6 sobre la lengua propia y las lenguas oficiales, cabe reiterar que la regulación introducida por el estatuyente de 2006 es propia de la función constitucional que el art. 3.2 CE le asigna, esto es, decidir sobre la oficialidad del catalán y definir su alcance, cosa que se ha producido con un total respeto de los principios constitucionales y sin



entrar a determinar los contenidos materiales que corresponden al legislador estatal. Por lo demás, no sería adecuado proceder a su valoración usando mecánicamente los mismos patrones que se utilizarían si se tratara de una eventual Ley de normalización lingüística, pues, como es bien sabido, el EAC es la norma institucional básica de la Comunidad Autónoma y juega una función relevante en el bloque de la constitucionalidad, lo que le hace merecedor de un trato deferente.

2.3.3.- Artículos 37 y 38. *Garantías de los derechos.*

También los artículos 37 y 38 son objeto de impugnación. El primero de ellos, por su pretensión establecida en el último párrafo del apartado 1, de que determinados derechos relativos al régimen de cooficialidad lingüística vinculen a la Administración General del Estado, y el 38 por establecer un sistema de tutela de derechos que, a juicio de los recurrentes, interfiere en el sistema de garantías de los derechos fundamentales y en las competencias judiciales en materia de organización y procedimientos judiciales.

Puesto que sobre el régimen de cooficialidad lingüística establecido en el capítulo III del Título I del Estatuto de Autonomía de Cataluña ya nos hemos referido al Tratar del derecho a no ser discriminado por razones lingüísticas y al alcance del contenido de los derechos lingüísticos en el ámbito de las administraciones públicas, nos remitimos a lo ya expuesto para pasar a analizar las tachas de inconstitucionalidad referidas a los instrumentos de tutela de los derechos estatutarios previstos en el artículo 38.

El apartado 1 de este artículo otorga a un Consejo de Garantías Estatutarias competencias para tutelar los derechos reconocidos en el Estatuto y en la Carta de derechos y deberes a que se refiere el artículo 37.2. La intervención de este Consejo consiste en dictaminar, con carácter vinculante, los proyectos y proposiciones de ley del parlamento catalán que desarrollen o afecten a esos derechos (artículo 76.4). Este



control preventivo de las iniciativa legislativas que no tiene carácter jurisdiccional, complementa, pero no sustituye, al control jurisdiccional de esas iniciativas que una vez aprobadas como leyes corresponde, sin duda, en nuestro ordenamiento jurídico, al Tribunal Constitucional.

Se afirma por los recurrentes que la tutela de los derechos estatutarios a través del Consejo de Garantías Estatutarias, antes denominado Consejo Consultivo, interfiere en el sistema de garantías de los derechos fundamentales establecidas en el texto constitucional. Bastará con analizar de forma comparativa las garantías que para los derechos fundamentales se incluyen en nuestro texto fundamental con la función de tutela de los derechos que se atribuye a este Consejo para poder afirmar que no se produce interferencia alguna.

El artículo 53 de la Constitución establece el sistema de garantías de los derechos fundamentales determinando su vinculación a los poderes públicos, su desarrollo por ley, que en algunos casos deberá ser ley orgánica, y su tutela por el Tribunal Constitucional a través del recurso de inconstitucionalidad y, en su caso, el recurso de amparo. Además para los derechos reconocidos en el artículo 14 y en la sección primera del Capítulo Segundo del Título I se introduce la tutela a través de un procedimiento jurisdiccional preferente y sumario.

Nada se opone ni obstaculiza a esos sistemas de garantía que se reconozca a una institución estatutaria una facultad de tutela de los derechos estatutarios.

El Consejo consultivo ya disponía en el Estatuto de Cataluña de 1979 de la facultad de dictaminar sobre la estatutariedad de los proyectos y proposiciones de ley sometidos a debate en el Parlamento de Cataluña y ese análisis de adecuación de las iniciativas legislativas a la Constitución y al Estatuto, con carácter previo a la aprobación de la ley, no cuestionaba, como tampoco sucede ahora, el monopolio del control de constitucionalidad de la ley de que dispone el Tribunal Constitucional.



Es evidente que la función de interpretación de la Constitución no es una misión que corresponda, de forma exclusiva al Tribunal Constitucional puesto que, con mayor o menor alcance, corresponde a todos aquellos que actúan en nuestro ordenamiento jurídico. La función, que sí corresponde al Tribunal Constitucional, es la del monopolio del control, a posteriori, de la constitucionalidad de las leyes aprobadas y ese control, como no podía ser de otra forma, se mantiene y no se altera por la atribución al Consejo de Garantías Estatutarias de una función de control de carácter previo a la aprobación de la iniciativa, pese a que esa función deje de ser consultiva al atribuirse al dictamen del Consejo carácter vinculante.

La función del Consejo se sitúa durante la tramitación parlamentaria de la iniciativa y no hay duda de la capacidad del Estatuto para establecer como debe llevarse a cabo la participación en el proceso legislativo puesto que, de acuerdo con la Constitución, debe proceder a la organización de sus instituciones. Una vez aprobada la ley autonómica, cuando, en su caso, ésta sea objeto de análisis por el Tribunal Constitucional, será éste el que determine, como sucede ahora, sobre la adecuación del texto aprobado por el Parlamento catalán en ejercicio de la potestad legislativa que tiene atribuida en la Constitución.

El Estatuto establece una nueva garantía, en este caso, sí que de carácter jurisdiccional, que se configura como la posibilidad de recurso ante el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña.

Nada cabe objetar a la capacidad del Estatuto de remitirse a las leyes procesales y, en su caso, a la Ley Orgánica del Poder Judicial para determinar, ante quien y en que supuestos, cabe interponer este recurso ante el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña.



Siguiendo la estructura de las alegaciones formulas en el escrito de demanda, nos remitimos a los argumentos expuestos en relación a la regulación que el Estatuto de Autonomía de Cataluña efectúa en el Título III respecto del Poder Judicial en Cataluña.

2.3.4.- Artículos 41.5 y 52. Principios rectores.

*** Artículo 41.5. Libre decisión de la mujer sobre su propio cuerpo y su salud reproductora y sexual.**

Se afirma en el escrito de demanda que el apartado 5 del artículo 41 del texto estatutario incurre en una violación de la Constitución puesto que incide en el artículo 15 de la Constitución, puesto que deja los límites del derecho a la vida y su protección en la máxima indeterminación.

En este caso, la valoración de la inconstitucionalidad del artículo, que se afirma pero no se argumenta, adolece de una mayor imprecisión por cuanto no se contrasta por la regulación que del principio rector referido a la protección de la mujer en las distintas facetas de la vida personal y social se efectúa en el artículo y, en concreto, en su apartado 5. Pero la imposición de una obligación a los poderes públicos tendentes a velar para preservar la dignidad de la mujer en aquellas cuestiones que afectan a su integridad y a su bienestar físico y mental con los límites que con carácter general, es decir, para todos los derechos y principios rectores previstos en el Estatuto, y, con carácter específico, para este principio establecido en el mismo artículo, no puede en ningún caso, entenderse contrario al derecho a la vida en los términos en que se ha establecido en nuestro texto constitucional y en la doctrina del Tribunal Constitucional.

El apartado 4 del artículo 37, establece que ninguna de las disposiciones de este título, entre las que se encuentra este artículo, puede ser desarrollada, aplicada o interpretada de forma contraria a las previsiones constitucionales. Por ello, no es posible



con una valoración de carácter preventivo, que por otro lado no es propia de un recurso de inconstitucionalidad, se afirme, como se hace en el escrito de demanda, que ese artículo permite la adopción de políticas públicas contrarias al derecho a la vida.

Pero además, pese a que el límite general debería considerarse suficiente para impedir una actuación de los poderes públicos que limitara, de forma no legítima, el derecho fundamental, el propio apartado condiciona la actuación de los poderes públicos al desarrollo por ley y al ámbito de competencias de los poderes públicos de Cataluña.

La vulneración constitucional sería, en su caso, imputable al posible desarrollo por ley y no al precepto estatutario y, como ya ha señalado el Tribunal Constitucional, la finalidad del recurso de inconstitucionalidad no es obtener declaraciones preventivas (entre otras, STC 49/1984, de 5 de abril).

*** Artículo 52. Medios de comunicación social.**

Se afirma, sin argumentación alguna, que el artículo 52 del Estatuto incurre en violación de la Constitución por referencia de los artículos 18 y 20 del texto constitucional.

El artículo 52 se limita a establecer la obligación de los poderes públicos de Cataluña de promover las actuaciones necesarias para garantizar el derecho a la información reconocido en nuestro texto constitucional. Siguiendo los parámetros que la doctrina constitucional ha establecido en torno al derecho de comunicar y recibir información. Se determina que la información debe ser veraz y debe respetar en su contenido la dignidad de las personas y el pluralismo político, social, cultural y religioso.



El apartado 4 de este mismo precepto recoge los límites constitucionales al ejercicio de este derecho al establecer que "estas libertades tienen su límite en el respeto a los derechos reconocidos en este Título, en los preceptos de las leyes que lo desarrollen y, especialmente, en el derecho al honor, a la intimidad, a la propia imagen y a la protección de la juventud y la infancia".

El artículo 52 introduce un elemento, la neutralidad de los medios de comunicación de titularidad y gestión pública que no está previsto directamente como límite al derecho a la información y la libertad de expresión en el texto constitucional, pero ello no comporta contradicción alguna con la regulación del derecho constitucional.

Es cierto que la neutralidad no es un principio que la Constitución proclame como parte integrante del derecho a la información. Pero ese derecho a recibir una información plural que se configura como garantía de una opinión pública libre en una sociedad democrática no se opone a la exigencia de neutralidad referida a los medios de comunicación de titularidad pública, puesto que estos medios, dada la función social que están llamados a cumplir, deben asegurar que las informaciones y las visiones de la sociedad que a través de ellos recibe el público integren una imagen razonablemente completa y proporcionada de la realidad social. En este mismo sentido se ha manifestado el Consejo Consultivo en Dictamen núm. 269 al que ya nos hemos referido.

Nada parece oponerse a las previsiones constitucionales respecto a los derechos reconocidos en los artículos 18 y 20 de la Constitución el mandato dirigido a los poderes públicos de Cataluña de promover las garantías para el ejercicio de ese derecho puesto que esa es una obligación que el artículo 53 de la Constitución impone a todos los poderes públicos y la Generalidad dispone, en base al sistema de distribución de competencias establecido en la Constitución y en este Estatuto de Autonomía, de competencias en el ámbito de los medios de comunicación social.



2.4.- ALEGACIONES A LA IMPUGNACIÓN DEL TÍTULO II: DE LAS INSTITUCIONES

En el Título II del Estatuto de Autonomía se ha regulado de forma más precisa la composición, la organización y el funcionamiento de las instituciones de autogobierno y, asimismo, incorporando al texto estatutario instituciones que hasta ahora disponían tan sólo de reconocimiento legal.

La inclusión de esta regulación en el texto estatutario no debería plantear, en principio, problemas de constitucionalidad dado que se incide en materias que la Constitución define, precisamente, como contenido obligatorio de los estatutos de autonomía.

Se trata, además, de una materia que es manifestación directa de la condición de las comunidades autónomas como entidad territorial dotada de autonomía política. Pese a ello, son diversos, los preceptos de este Título objeto de impugnación.

Siguiendo la estructura del escrito de la demanda pasamos a analizar cada uno de los preceptos del Título objeto del recurso.

2.4.1.- La calificación de la Administración de la Generalidad como administración ordinaria que se efectúa en el apartado 1 del artículo 71 y en la disposición adicional sexta.

El apartado 1 de este artículo determina que corresponde a la Administración de la Generalidad el ejercicio de las facultades ejecutivas que el Estatuto y la Constitución le atribuyen de acuerdo con el sistema de distribución de competencias. Pero además de esas importantes funciones ejecutivas, y con el objeto de delimitar un sistema de reparto



de responsabilidad administrativas que se manifiesta como especialmente complejo, puesto que comporta que sobre el territorio de Cataluña actúen la administración central y periferia del Estado, la administración autonómica y la que corresponde a los distintos entes locales, se trata de impulsar, desde el Estatuto, la configuración de la Administración de la Generalidad como la administración principal, que no única, dentro de su ámbito territorial y, por ello, se le atribuyen las funciones ejecutivas que corresponden a la Generalidad, en los términos en los que estas han sido definidas en el artículo 110 del texto estatutario, y se recoge la posibilidad futura e hipotética de que se produzca la transferencia de funciones ejecutivas que corresponden a la Administración del Estado.

Esa voluntad plasmada en el texto estatutario de que la administración de la Generalidad se configure como la Administración ordinaria en Cataluña sin perjuicio de las competencias que correspondan a los entes locales no comporta que en el territorio de Cataluña la única administración posible sea la administración de la Generalidad y, como consecuencia de ello, una exclusión total de la administración periférica del Estado, como pretenden los autores del recurso.

Lo que comporta, sin que ello suponga contradicción alguna con el texto constitucional, es que el Estado pueda optar por ejercer de forma desconcentrada sus competencias.

El Estatuto, y especialmente la disposición adicional sexta, trata de impulsar ese proceso de transferencia de funciones ejecutivas del Estado a la Generalidad pero ni lo impone ni establece otros instrumentos que los ya previstos en el texto constitucional para que ese proceso de transferencia que conduce a una gestión descentralizada de las competencias ejecutivas que corresponden constitucionalmente al Estado se produzca.



2.4.2.- La regulación de la organización de la Administración de la Generalidad establecida en el apartado 6 del artículo 71.

El apartado 6 del artículo 71, se considera contrario a la Constitución puesto que reconoce amplias facultades a la Generalidad para regular por Ley la organización de su propia administración y ello se estima contrario a las competencias que el Estado tiene reconocidas en el artículo 149.1.18 de la CE.

Sobre el alcance de la competencia del Estado en materia de régimen jurídico de las Administraciones públicas incidiremos al analizar la imputación de inconstitucionalidad que se efectúa en relación al artículo 150 del Estatuto de Autonomía.

Basta ahora afirmar que la capacidad de la Generalidad para definir los instrumentos de actuación de su administración y para regular su propio régimen administrativo deriva de su capacidad de autoorganización que no debería vincularse, como pretenden los recurrentes, sólo a su ámbito institucional político, sino que debe incluir una potestad que le habilite para definir las estructuras administrativas y los instrumentos de actuación que como poder públicos les son inherentes.

Del principio de autonomía debe derivarse la capacidad de la Generalidad de proceder, mediante leyes, a adoptar decisiones relativas a la estructura de su Administración que incluyan aspectos relativos a su articulación territorial y a las formas instrumentales que deban adoptar. Todo ello, sin perjuicio del reconocimiento de la competencia estatal para asegurar el tratamiento común de los administrados respecto a las administraciones públicas que el apartado 6 del artículo presupone y no ignora.



2.4.3.- Las funciones que los apartados 1, 2 y 4 del artículo 76 atribuyen al Consejo de Garantías Estatutarias.

Se estima que la regulación de las funciones que el artículo 76 del Estatuto de Autonomía atribuye al Consejo de Garantías Estatutarias entra en colisión con la competencia que la Constitución atribuye al Tribunal Constitucional respecto del control de constitucionalidad de las normas con fuerza de ley emanadas de las Cortes Generales o de los Parlamentos Autonómicos.

Sobre la legitimidad de la previsión de la posibilidad del Consejo de Garantías Estatutarias de dictaminar sobre la adecuación al Estatuto y a la Constitución de los proyectos y proposiciones de ley que desarrollen o afecten a derechos reconocidos en el Estatuto ya nos hemos referido al analizar el sistema de garantías que para los derechos estatutarios establece el artículo 38 del Estatuto de Autonomía. Como ya quedó establecido, la actividad de este Consejo no tiene el carácter jurisdiccional, puesto que se incluye en el proceso de tramitación parlamentaria, y en nada afecta a las competencias del Tribunal Constitucional para conocer de los recursos de inconstitucionalidad en relación a normas con fuerza de ley que han sido ya aprobadas por el Parlamento de Cataluña.

Si en relación al artículo 38 del Estatuto de Autonomía la tacha de inconstitucionalidad venía referida al papel del Consejo de Garantías Estatutarias como instrumento de tutela de los derechos reconocidos en el Estatuto de Autonomía. La imputación de inconstitucionalidad referida a los apartados 1, 2 y 4 del artículo 76, va más allá y afecta a la configuración de este órgano institucional, puesto que se refiere a todas las funciones que el Estatuto atribuye a este Consejo.

Forma parte de la capacidad de las Comunidades Autónomas para establecer las instituciones de autogobierno, la potestad para crear un órgano consultivo con el objeto de analizar la adecuación a la Constitución y al Estatuto de Autonomía de las normas



con fuerza de Ley, y emitir dictámenes con carácter previo a su aprobación o convalidación por el Parlamento. Así como con competencia para dictaminar sobre la adecuación al bloque de constitucionalidad con carácter previo a la interposición por los órganos legitimados de la Comunidad Autónoma de recursos de inconstitucionalidad, conflictos de competencia o conflictos en defensa de la autonomía local.

Esas importantes funciones consultivas tienen por finalidad colaborar con el Parlamento y el Gobierno en la valoración de la adecuación de los textos objeto de dictamen al Estatuto con el objeto de que éstos puedan adoptar las decisiones para las que están legitimados. En ningún caso supone un control jurisdiccional de la constitucionalidad. La decisión sobre cual sea el texto aprobado, incluso cuando afecta a derechos y el dictamen tiene carácter vinculante, es, en todo caso, del órgano legitimado, bien sea el Parlamento, bien el Gobierno de la Generalidad. Se configura, por ello, como un órgano estatutario de autocontrol de la actividad de la Generalidad y no interfiere en la función del tribunal Constitucional, que no queda, en ningún caso, vinculado por el dictamen emitido por el Consejo de Garantías Estatutarias.

El anterior Estatuto de Autonomía preveía, en el artículo 41, una institución con funciones análogas puesto que le correspondía dictaminar, de acuerdo con su ley de creación, sobre la adecuación al Estatuto de Autonomía de los proyectos de ley y proposiciones sometidos al debate y aprobación del Parlamento, y, con carácter previo, a la interposición ante el tribunal Constitucional de recursos de inconstitucionalidad o de conflictos en defensa de la autonomía local sin que, por ello, se afectara a las funciones que la Constitución atribuye al Tribunal Constitucional.

2.4.4.- Las funciones del Síndic de Greuges previstas en el artículo 78.

La impugnación de la regulación que el artículo 78 del Estatuto efectúa de la institución del Síndic de Greuges se refiere a la expresión “con carácter exclusivo” con



que se define la función de supervisión de la actividad de la Administración de la Generalidad. Se afirma que esa reserva a la institución estatutaria de esa función de control sobre la administración autonómica vulnera el artículo 54 de la CE.

El artículo 54 de la Constitución introduce en el ordenamiento jurídico español la institución del Defensor del Pueblo. De la configuración constitucional de esa institución destacan dos elementos esenciales para el análisis de la articulación de las relaciones entre el defensor del Pueblo y el Síndic de Greuges. El primero de ellos, es la definición del Defensor del Pueblo en el texto constitucional como un comisionado de las Cortes a las que deberá dar cuenta del resultado de sus actuaciones de control de la Administración en defensa de los derechos de los ciudadanos y, un segundo elemento, que dota al Defensor del Pueblo de una característica peculiar que le aleja del modelo originario de los países escandinavos, que es que a esa función de control de la administración se añade, como función principal, la de defensa de los derechos de los ciudadanos. Es precisamente esa función, que no se reconoce a los defensores del pueblo autonómicos, la que sirve de fundamento a la legitimación del Defensor del Pueblo para interponer recurso de amparo y recurso de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional.

De la configuración del Defensor del Pueblo como alto Comisionado de las Cortes, ante las que debe dar cuenta de su actuación, se deriva, y así se ha entendido por el legislador estatuyente, un límite al ámbito objetivo de actuación del Defensor del Pueblo. Esta es también la posición manifestada en el voto particular formulado conjuntamente por los Consejeros del Consejo Consultivo de la Generalidad señores Agustí Bassols i Parés, Jaume Vernet i Llobet, y Jaume Camps i Rovira en el dictamen del Consejo Consultivo núm. 269 en relación a la Propuesta de Proposición de ley Orgánica por la que se establece el Estatuto de Autonomía de Cataluña y se deroga la Ley orgánica 4/1979, de 18 de diciembre, de Estatuto de Autonomía de Cataluña.



La razón principal que justifica, en nuestro marco constitucional, la delimitación de las funciones que la Constitución otorga al Defensor del Pueblo es que esa institución no puede ser ajena al principio de autonomía previsto en el artículo 2 del texto constitucional.

Si el Defensor del Pueblo se define en el artículo 54 de la Constitución como comisionado de las Cortes, su capacidad de actuación debe venir referida a la del órgano del que actúa como comisionado y, por ello, no deberá incluir el control de la administración autonómica puesto que son muy limitadas y excepcionales las actuaciones de control que las Cortes Generales pueden efectuar sobre el gobierno y la administración autonómica. Abundaría en esa delimitación del ámbito objetivo de actuación del Defensor del Pueblo recordar que el art. 54 de la constitución se refiere a "*la Administración*", en singular, y no a todas y cada una de las Administraciones, por lo que es posible interpretar que la competencia del Defensor del Pueblo, como órgano de control, sólo se proyecta sobre la Administración del Estado.

La eficacia de la institución del ombudsman como órgano de defensa de los derechos constitucionales y de control de la administración requiere que sea el Síndic de Greuges el que controle la administración autonómica e informe del resultado de dicho control y de las quejas presentadas por los ciudadanos ante el Parlamento de Cataluña. Puesto que es a éste a quien corresponde la función de control del Gobierno de la Generalidad que es quien dirige la administración autonómica.

Todo ello, sin perjuicio, como ya se ha dicho, de la legitimidad de que dispone el Defensor del Pueblo, como institución de garantía de los derechos constitucionales, para, en defensa de los derechos de los ciudadanos, interponer recursos de amparo y recursos de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional. La limitación del ámbito objetivo de actuación del Defensor del Pueblo tampoco puede ser entendido como un obstáculo para que ejerza su función de garante de los derechos fundamentales a través del recurso de amparo constitucional, puesto que el propio Estatuto prevé el



principio de colaboración interinstitucional y éste ha de ser el cauce adecuado para que el Defensor del Pueblo pueda conocer de las posibles vulneraciones del derecho por las Administraciones de Cataluña.

La potestad de autoorganización de que disponen las Comunidades Autónomas, la aplicación de los principios esenciales del estado de las autonomías y la regulación que el artículo 54 establece de la institución del Defensor del Pueblo, que aunque no contempla su existencia, no impide la previsión de órganos con las mismas funciones de control sobre las administraciones autonómicas, comporta que se adecue plenamente al marco constitucional una regulación, como la efectuada en el Estatuto de Cataluña, que ha optado por establecer un órgano que ejerza esa facultad de control a través de la propia estructura institucional autonómica.

Entendemos que la doctrina establecida por el Tribunal Constitucional en su Sentencia 204/1992, en relación al Consejo de Estado y la articulación de sus relaciones con los Consejos Consultivos que dentro del marco institucional creen las CCAA, es aplicable a la potestad de control de Defensor del Pueblo sobre las administraciones públicas, y, en consecuencia, es posible siguiendo ese pronunciamiento de ese alto Tribunal no sólo reconocer las competencias de las CCAA para crear, en virtud de sus potestades de autoorganización, órganos estatutarios con idénticas características y semejantes funciones de control de la Administración, sino para prever, como hace el Estatuto catalán la sustitución del control del Defensor del Pueblo por el control de la institución autonómica.

En apoyo a su afirmación se señala por los recurrentes que el Consejo Consultivo de la Generalidad manifestó la inconstitucionalidad de esa declaración de exclusividad. Ello es cierto, pero debe tenerse en cuenta que el texto de la propuesta que era objeto del Dictamen de ese órgano consultivo no se corresponde al finalmente adoptado, puesto que se ha limitado la declaración de exclusividad a la administración autonómica, mientras que en la propuesta objeto de análisis venia referido a las



instituciones o empresas privadas que gestionan servicios públicos, llevan a cabo actividades de interés general o universal o actividades equivalentes de forma concertada o indirecta, y también respecto de las otras personas con un vínculo contractual con las administraciones públicas, lo que incluiría también a la administración estatal y, en este sentido, el reconocimiento de la competencia exclusiva del Síndic, sí sería contrario al artículo 54 del texto constitucional.

Finalmente, no cabe oponer al texto estatutario la delimitación de las competencias establecida en la Ley Orgánica del Defensor del Pueblo, puesto que aunque es cierto que esa ley delimita de forma muy amplia el ámbito objetivo de actuación del Defensor del Pueblo de forma que se incluye la administración autonómica. Esa fue una opción del legislador orgánico que no puede convertirse en parámetro de constitucionalidad del texto estatutario. Las alegaciones de inconstitucionalidad cuando se efectúan frente a un texto estatutario deben venir referidas, tan sólo, a preceptos de la Constitución puesto que sólo ellos integran, en este caso, el bloque de la constitucionalidad. En este sentido se ha manifestado ese Tribunal Constitucional en sus sentencias entre las que citaríamos la STC 157/1988.

2.4.5.- Las funciones de la Sindicatura de Cuentas previstas en el artículo 80.

El artículo 80 del Estatuto de Autonomía de Cataluña prevé la existencia de una Sindicatura de Cuentas como órgano de fiscalización externo de las cuentas, de la gestión económica y del control de eficiencia de la Generalidad, de los entes locales y del resto del sector público de Cataluña.

Se afirma en el escrito de demanda que esa determinación de funciones de la Sindicatura de Cuentas, dado que no incluye referencia alguna al Tribunal de Cuentas,



es contraria a los artículos 136 y 153 de la CE por exclusión de ese órgano constitucional.

Pero esa afirmación carece de fundamento. La definición de las funciones del órgano estatutario no es contraria a los preceptos constitucionales, puesto que no impide la actividad fiscalizadora que la Constitución atribuye al Tribunal de Cuentas ni contradice la posición de supremacía de éste. El Estatuto Catalán se limita a definir el ámbito de actuación y las funciones que corresponden al órgano estatutario, pero obviamente, esa configuración debe ponerse en relación con los artículos constitucionales que determinan las funciones de fiscalización y enjuiciamiento que debe llevar a cabo el Tribunal de Cuentas. No es necesario que el Estatuto reconozca de forma expresa, puesto que esta se desprende, sin que quepa duda alguna, del mismo texto constitucional que atribuye al Tribunal de Cuentas el carácter de órgano de fiscalización supremo y no resulta negada, ni alterada por la regulación estatutaria.

La jurisprudencia del Tribunal Constitucional ha tenido ocasión de señalar en sus Sentencias 187/1988, de 17 de octubre, y 18/1991, de 31 de enero, el carácter concurrente y compatible de las competencias fiscalizadoras del Tribunal de Cuentas y de los órganos de fiscalización externa previstos en los estatutos de autonomía y esa configuración no precisa para su reconocimiento que se encuentre expresamente reconocida en el texto estatutario. Tampoco, en la Ley Orgánica 1/2006, de 10 de abril, de reforma de la Ley Orgánica 5/1982, de 1 de julio, de Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana se prevé de forma expresa esa concurrencia de funciones de la Sindicatura de Comptes con el Tribunal de Cuentas (artículo 44 por el que se reforma el artículo 39), y ello no ha comportado para los recurrentes duda alguna de constitucionalidad.

Buena prueba de la no exclusión del Tribunal de Cuentas en Cataluña es la previsión, que el apartado 3 de este mismo artículo, que es también objeto de recurso de



inconstitucionalidad, de un marco de relación de cooperación entre el órgano estatutario y el Tribunal de Cuentas.

Dos son las funciones que el artículo 136 de la CE atribuye al Tribunal de Cuentas: la función fiscalizadora externa de la actividad económico-financiera del sector público, a la cual ya nos hemos referido, es compatible con la que realiza la Sindicatura de Cuentas, y la función de enjuiciamiento de responsabilidad contable en que incurran quienes tengan a su cargo el manejo de caudales o efectos públicos.

Respecto a esta función de enjuiciamiento, que tiene carácter jurisdiccional, el Estatuto de Autonomía de Cataluña se limita a prever la participación de la Sindicatura de Cuentas en los términos que se determinen a través de convenio.

Es cierto que la jurisprudencia de ese Tribunal Constitucional había determinado que la función jurisdiccional correspondía con carácter exclusivo al Tribunal de Cuentas pero, para ello, se había basado en la falta de una previsión estatutaria que no permitía fundamentar la función de enjuiciamiento contable, ni en la Constitución, ni en la Ley Orgánica del Tribunal de Cuentas.

De ello, no cabe deducir, que no sea posible en nuestro marco constitucional que los estatutos de autonomía atribuyan a los órganos de fiscalización externos funciones de carácter jurisdiccional. El propio Tribunal Constitucional ha reconocido de forma implícita esa posibilidad al señalar en el FJ 3 de la Sentencia 187/1988 en relación a la definición de las competencias de la Sindicatura de Cuenta en el Estatuto de Autonomía catalán de 1979, que *"Tampoco existe en el Estatuto de Autonomía Catalán una atribución concreta a la Sindicatura de Cuentas de la función de enjuiciamiento contable ni, a diferencia de los que ocurre en algún precepto estatutario (art. 18 de la LORAFNA), se prevé en él la participación alguna del órgano autonómico en la realización de tal función propia del Tribunal de Cuentas."*



Efectivamente, la LORAFNA, en el apartado 4 de su artículo 18, reconoce que corresponde al Tribunal de Cuentas el enjuiciamiento de la responsabilidad contable en que pudieran incurrir quienes en Navarra tengan a su cargo el manejo de caudales o efectos públicos y, por acción u omisión contraria a la ley, originen menoscabo de los mismos, y establece que si en el ejercicio de su función fiscalizadora, la Cámara de Comptos advierte la existencia de indicios de responsabilidad contable, debe dar traslado de las correspondientes actuaciones al Tribunal de Cuentas. Se reconoce pues una cierta formula de participación en la función de enjuiciamiento que ha sido desarrollada por la Ley Foral 19/1984 reguladora de la Cámara de Comptos al establecer, en su artículo 3.2, que la Cámara de Comptos podrá instruir procedimientos jurisdiccionales y enjuiciar las responsabilidades contables en que incurran quienes tengan a su cargo el manejo de caudales o efectos públicos de la Comunidad Foral, por delegación del Tribunal de Cuentas y determinar que cuando se encuentre constituida en Tribunal, aplicará supletoriamente, en cuanto no esté prescrito en el acuerdo de delegación adoptado por el Tribunal de Cuentas del Reino, la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y las de Enjuiciamiento Civil y Criminal, por este mismo orden de prelación.

Se reconoce, pues, la posibilidad de que la Cámara de Comptos se constituya como Tribunal llevando a cabo por delegación del Tribunal de Cuentas, funciones jurisdiccionales de enjuiciamiento contable sin que esas previsiones se hayan estimado contrarias al texto constitucional.

Aun admitiendo la peculiar naturaleza de la LORAFNA en relación con el resto de normas institucionales básicas de las Comunidades Autónomas, ello no puede llevarnos a negar que también en el Estatuto Catalán pueda reconocerse, sin que ello contravenga el texto constitucional, una participación de la Sindicatura de Cuentas en las funciones de enjuiciamiento atribuidas al Tribunal de Cuentas y es precisamente esa la opción del legislador estatuyente al prever la existencia de mecanismos de participación, articulados a través de convenios.



2.4.6.- La regulación del Consejo del Audiovisual de Cataluña prevista en el artículo 82.

Se considera en el escrito de interposición de la demanda que la regulación del Consejo del Audiovisual de Cataluña es contraria a los artículos 18 y 20 de nuestro texto constitucional por dos motivos. Por un lado, porque ignorando la naturaleza jurídica del Consejo Audiovisual de Cataluña (CAC) como institución independiente, estiman que no se ajusta a las previsiones de control parlamentario de los medios de comunicación de titularidad pública establecidas en el apartado 3 del artículo 20. Por otro lado, por considerar que las funciones que una ley del Parlamento de Cataluña, la Ley 22/2005 de Comunicación Audiovisual de Cataluña, atribuye al CAC pueden afectar el ejercicio de derechos fundamentales.

Antes de entrar en la configuración del CAC en el texto estatutario es conveniente señalar que la constitucionalidad de las funciones que la Ley del Audiovisual de Cataluña atribuye al CAC fue objeto por parte de Diputados del Grupo Popular de un recurso de inconstitucionalidad (núm. 3766/2006) que en estos momentos se encuentra en tramitación ante ese Tribunal. En la respuesta a ese recurso ya tuvimos ocasión de argumentar sobre la adecuación de ese texto legal a la regulación constitucional del derecho a la información y a la libertad de expresión. El artículo 82 del Estatuto determina la naturaleza jurídica de esta institución y establece un marco genérico de actuación del CAC pero no predetermina cuales deban ser sus funciones en el ámbito de la comunicación audiovisual, ni tampoco establece las potestades de que dispone. Por todo ello, debe estimarse que, puesto que el artículo 82 del Estatuto remite a una ley la regulación de los ámbitos específicos de actuación del CAC, ese desarrollo legislativo que ya ha efectuado el Parlamento de Cataluña, pese a que entendemos que la regulación que la Ley 22/2005 ha hecho de las funciones y potestades de que dispone



el CAC no comporta la vulneración de ningún derecho constitucional, no debe ser objeto de análisis en este recurso de inconstitucionalidad.

Pues bien, los recurrentes afirman que el control parlamentario de los medios de comunicación sólo puede admitirse respecto de los medios de comunicación de titularidad pública y estiman que ese control en Cataluña se lleva a cabo a través del CAC, pese a que el artículo 82, no establece una vinculación entre el CAC y el Parlamento.

Es cierto que el artículo 20.3 de la CE establece que por ley debe regularse el control parlamentario de los medios de comunicación social dependientes del Estado (y también de las CCAA) con la finalidad de que el derecho a la información quede garantizado para los distintos grupos sociales y políticos significativos, y así se ha reconocido por el Tribunal Constitucional (STC 86/1982) pero ello no puede llevar a confundir el control parlamentario con la previsión estatutaria de una autoridad independiente en el ámbito de los medios de comunicación audiovisual.

El Control parlamentario de los medios de comunicación de titularidad de la Generalidad, igual que sucede en el ámbito estatal, se lleva a cabo no a través del CAC, sino a través de los órganos de control de la Corporación Catalana de Radio Televisión y de la Comisión de Control Parlamentario de la Actuación de la Corporación Catalana de Radio y Televisión y las Empresas Filiales creada por la Ley 10/1983, de 30 de mayo, de creación del ente público Corporación Catalana de Radio i Televisión y de regulación de los servicios de radiodifusión i televisión de la Generalidad de Cataluña.

El CAC no se configura en el Estatuto de Autonomía de Cataluña, pero tampoco en las leyes que con anterioridad han regulado esta institución, como un órgano parlamentario de control.



El Consejo del Audiovisual de Cataluña fue creado por la Ley 8/1996 del Parlamento de Cataluña como un órgano asesor del Gobierno de la Generalidad con las funciones de desarrollo legislativo y ejecución en materia audiovisual para que velase por la objetividad y la transparencia de la programación audiovisual; pese a su carácter inicial de órgano asesor del Gobierno de la Generalidad, ya en aquella primera regulación, el legislador se preocupó por que el CAC ejerciera sus funciones con autonomía orgánica y funcional y gozara de independencia.

Fue en el año 2002, cuando el Parlamento de Cataluña consideró que la experiencia en las actuaciones del CAC aconsejaba la configuración del órgano como una autoridad independiente con competencias reguladoras y sancionadoras sobre los contenidos del sector audiovisual de Cataluña y desvinculado del Gobierno y la administración Catalana, con dicho objeto modificó el sistema de designación de sus miembros que pasan a ser, con excepción del Presidente del órgano, de designación parlamentaria.

La previsión por parte del legislador de este tipo de autoridades es algo habitual en los países de Europa. Es decir, en aquellos sistemas constitucionales que se basan en un régimen político institucional y de protección de los derechos fundamentales equiparable al español.

Como es sabido, y en el presente contexto, sólo cabe realizar un breve comentario en este sentido, el recurso a órganos administrativos independientes supone la creación de organismos que se encuentran desvinculados de la estructura jerárquica del poder ejecutivo, y en definitiva, que no se sujetan a ningún tipo de directriz política emanada del Gobierno como órgano supremo de dirección del aparato administrativo. Esta independencia se construye y garantiza, esencialmente, a través de la previsión de un régimen jurídico de toma de decisiones en cuya virtud, una vez adoptadas las mismas, sólo son susceptibles de control y corrección por parte de los órganos jurisdiccionales. Asimismo, un elemento todavía más importante con respecto a la



mencionada garantía de la independencia radica en la composición del órgano en cuestión de naturaleza colegiada e integrado por personas de prestigio reconocido y contrastado, con experiencia profesional en el sector de que se trate, que ofrezcan garantía plena de independencia, y sometidas a un rígido régimen de incompatibilidades.

Por otra parte, la creación de los denominados organismos independientes en el marco de los sistemas políticos e institucionales de nuestro entorno responde a la necesidad de preservar o aislar la regulación y la toma de decisiones que afectan a la actividad de sujetos públicos y privados en el marco de un determinado sector de la vida social y económica, respecto de la dirección de los órganos superiores y de dirección política incardinados en la estructura jerárquica del poder ejecutivo. Se trata, pues, de permitir que las directrices reguladoras básicas de determinados sectores sean desarrolladas y aplicadas por organismos que actúan con independencia dentro del respeto a la legalidad, aplicando la norma según criterios de experiencia técnica y profesional. Y esto es así en aquellos casos en los que el sector objeto de regulación presenta una especial vulnerabilidad y requiere ser adecuadamente aislado respecto a criterios y decisiones de cariz estrictamente político, así como de determinadas influencias que tendrían su origen, por su parte, en los intereses del propio sector regulado. Es evidente, en este sentido, que los ámbitos de regulación directamente vinculados al ejercicio de derechos fundamentales constituyen un terreno especialmente indicado para la actuación de los organismos independientes de constante referencia, teniendo en cuenta, especialmente, que los destinatarios de la acción pública de que se trate pueden ser tanto sujetos privados como entidades vinculadas o dependientes en relación con los poderes públicos.

Pese a que las administraciones independientes no responden a una fórmula cerrada tenemos en el caso español diversos ejemplos de este tipo de instituciones que podrían ser consideradas como administraciones independientes que disponen de amplias prerrogativas en relación a un sector concreto de la actividad económica y



tienen reconocida, entre otras, potestad sancionadora. Podríamos considerar como autoridades independientes en el Estado Español que tienen reconocida capacidad de control, inspección y sanción, las siguientes:

- 1- Tribunal de Defensa de la Competencia. (Ley 16/1989, de 17 de julio)
- 2- Comisión Nacional de Mercado de Valores. (Ley 24/1988, de 28 de julio)
- 3- Comisión Nacional de la Energía. (Ley 34/1998, de 7 de octubre, le reconoce capacidad para la incoación de los expedientes y para su tramitación cuando sean de competencia de la administración general del Estado)
- 4- Banco de España. (Ley 30/1980, de 21 de junio)
- 5- Comisión Nacional del Mercado de les Telecomunicaciones. (Ley 32/2003, de 3 de noviembre)
- 6- Consejo de Seguridad Nuclear. (Ley 15/1980, de 22 de abril le reconoce capacidad para proponer la apertura de expedientes sancionadores y de emitir informe preceptivo para la adecuada calificación de los hechos. Le corresponde asimismo suspender por razones de seguridad el funcionamiento de las instalaciones o de las actividades que se realicen)
- 7- Agencia de Protección de Datos (Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre)

Así mismo, hay que destacar, aquí también, que la atribución de dichas competencias de control y regulación, en el ámbito del audiovisual, en favor de autoridades u organismos de carácter independiente es el mecanismo adoptado, en todos los países de la Unión Europea con la sola excepción del caso español, que aún no ha procedido a su creación.

No es el Estatuto de Autonomía de Cataluña el único de los textos reformados que incorpora al texto estatutario órganos independientes de control de los medios de comunicación social. De nuevo debemos referirnos al Estatuto de Autonomía de Andalucía. El Dictamen de la Comisión a la Propuesta de Reforma del Estatuto de Andalucía aprobado por el Congreso, en su sesión de 2 de noviembre, con el voto



favorable de los diputados del grupo popular, grupo en el que se integran los recurrentes, incorpora en su artículo 129 una redacción análoga a la del texto del Estatuto de Cataluña, de forma que somete al control del Consejo del Audiovisual de Andalucía a los medios de comunicación públicos y privados. Con lo cual de nuevo se pone de manifiesto la inconsistencia de los argumentos de los recurrentes.

En conclusión, la previsión del CAC como autoridad reguladora independiente en el ámbito de la comunicación pública y privada sólo supone, la opción prevista en el Estatuto de Autonomía de que las potestades de que dispone la Generalidad de Cataluña en el ámbito de los medios de comunicación social, en el marco de las competencias reconocidas básicamente en el artículo 146, se ejerzan, no por el Gobierno y la administración que de él depende, sino por una autoridad independiente.

2.4.7.- La perfecta constitucionalidad del Capítulo VI dedicado al Gobierno local.

En el recurso presentado se impugna todo el Capítulo VI del Título II del Estatuto por entender que ello excede del contenido del Estatuto y que la asunción de la Generalidad de competencias exclusivas en materia de régimen local va contra la Ley Reguladora de Bases del Régimen Local y la Ley de Haciendas Locales. Aunque esta parte entiende que **sólo se cumplen los requisitos de alegaciones de inconstitucionalidad concretas en relación a los artículos 84.2 y 3, 86.5 EAC, y la referencia a las veguerías.**

Respecto al posible contenido del Estatuto, debemos remitirnos al apartado 1.2 de este escrito de alegaciones, donde se contesta esa tacha de inconstitucionalidad que el recurso imputa al Estatuto prácticamente en todas las materias.



Tan sólo recordar aquí que, en el caso de los Estatutos de Autonomía, estamos ante la norma mediante la cual las Comunidades Autónomas se constituyen y acceden al autogobierno (art. 143.1 CE), así como su norma institucional básica. Por tanto, partiendo de la premisa que la propia Constitución admite diferencias entre los Estatutos (art. 138.2 CE), siempre que no impliquen privilegios económicos o sociales, el criterio para valorar si un determinado contenido puede ser incluido en el Estatuto de Autonomía es el de su conexión con esas funciones constitucionalmente encomendadas por ser la norma institucional básica de la Comunidad. Parece incontrovertible que esa definición constitucional, a pesar de que habrá de ser interpretada sistemáticamente con los demás preceptos de la Constitución, deja un margen amplio y flexible a la libre apreciación del legislador estatuyente.

Concretamente, en materia local ya el Estatuto de 1979 había asumido la competencia exclusiva en virtud del artículo 9.8 EAC, y la tutela financiera de los entes locales en su artículo 48. Pero es que, además, el artículo 5 del Estatuto de 1979 ya establecía en el Título Preliminar toda una regulación muy parecida a la que ahora contienen los artículos del Capítulo VI del Título II del Estatuto. Así, decía aquel artículo 5 de 1979 que *“la Generalidad de Cataluña estructurará su organización territorial en municipio y comarcas”* y que *“una ley del Parlamento regulará la organización territorial de Cataluña de acuerdo con el presente Estatuto, garantizando la autonomía de los distintos entes territoriales”*. Precisamente esta ley del Parlamento fue tempranamente aprobada, la Ley 8/1987, Municipal y de Régimen Local de Cataluña, cuyo contenido actualmente sigue vigente en el Decreto legislativo 2/2003, de 28 de abril, que aprueba el texto refundido de la Ley Municipal y de Régimen Local de Cataluña.

Así pues, dicha regulación no es extraña en un Estatuto, ni desborda para nada su contenido, ni es mucho menos inconstitucional. El hecho de que antes esta regulación estuviera en el Título Preliminar y ahora esté en el Título II responde a la misma idea de que la estructura territorial en municipios y comarcas, ahora veguerías, se reconoce



institucionalmente precisamente en la norma institucional básica de la Comunidad Autónoma.

Es más, al contrario de lo que se transcribe en el recurso, el artículo 83.1 EAC dice *“Cataluña estructura su organización territorial básica en municipios y veguerías”*, lo cual ha supuesto un cambio en relación a la redacción del artículo 5 del Estatuto de 1979, que tenía por sujeto de esta misma frase a “la Generalidad”. No sin cierta contradicción, los propios recurrentes se muestran favorables a aceptar que los entes locales regulados sean los “de Cataluña”, y parece no gustarles que sean “de la Generalidad”, con lo cual en realidad parecen estar en desacuerdo con el Estatuto de 1979, y no con el de 2006.

Otra de las líneas argumentales utilizadas con carácter general contra el Capítulo VI del Título II es la de negar la posible vinculación intensa, o mera relación, entre Comunidad Autónoma y entes locales, se apoyan para ello en la autonomía local, diseñándola de tal modo que implicaría una sola relación con el Estado, e impediría su encaje natural en la Comunidad Autónoma.

Esta visión no deriva, desde luego, ni de la Constitución ni del bloque de la constitucionalidad vigente hasta ahora. El propio Tribunal Constitucional ha reconocido dicha intensa relación en la STC 331/1993, con remisión a la STC 214/1989 (y coincidente con otras, como la STC 150/1990), de forma que ha afirmado que *“Junto a la relación directa Estado-Corporaciones locales, existe también una relación, incluso más natural e intensa, entre éstas y las propias Comunidades Autónomas. Así, Cataluña no sólo tiene competencia exclusiva en materia de régimen local (sin perjuicio de lo establecido en el art. 149.1.18 CE), sino que al igual que el resto de las Comunidades Autónomas está obligada a velar por su propio equilibrio territorial y por la realización interna del principio de solidaridad”* (FJ 3).



Es decir, el propio Tribunal ha reconocido que “no sólo” es la competencia, sino que, evidentemente, de acuerdo con el carácter territorial de la Comunidad Autónoma, por definición más cercano a los entes locales que el Estado, éstas deben asumir dicha relación ad totum y activamente.

Por otra parte, en el recurso se dice que los entes locales no son parte el Estado en sentido estricto, “sino del Estado como supraordenamiento”. Lo cual coincide perfectamente con el artículo 3.1 EAC donde se enuncia el principio de que “la Generalidad es Estado”. Lo anterior cierra el círculo de los entes territoriales previstos en el 137, y en el Título VIII CE. El territorio estatal abarca Comunidades Autónomas y municipios, el territorio autonómico esta formado por territorios municipales, y el municipal por el del ente local propiamente dicho. Por eso el Título VIII CE se titula “De la organización territorial del Estado”, y el artículo 83.1 EAC se encabeza “Cataluña estructura su organización territorial...”

Las sentencias que citan los recurrentes no tienen en cuenta obviamente lo dispuesto por el nuevo Estatuto, que ahora también forma parte del bloque de la constitucionalidad, y por lo tanto, con subordinación a la Constitución, constituye el parámetro a partir del cual juzgará este alto Tribunal. Una ley básica, como es la LRBRL, puede ser parámetro de constitucionalidad de las leyes ordinarias, pero no de los Estatutos de Autonomía.

Así, el artículo 149.1.18 CE reserva al Estado las bases del régimen jurídico de las Administraciones Públicas. Que estas bases deban contener un régimen detallado de la Administración local, es una de las opciones del bloque de la constitucionalidad, pero no la única. Siempre y cuando se respeten los artículos 140, 141 y 142 CE. Este es el marco normativo en el cual se insiere el Estatuto.

El hecho de que determinadas previsiones de la Ley de Bases fueran consideradas constitucionales no significa que fuera la única solución constitucional



posible, ni que el bloque de la constitucionalidad quede petrificado por ello, ni limitado el legislador estatutario (suma del autonómico y el estatal). Especialmente teniendo en cuenta la naturaleza de Constitución abierta de nuestro texto fundamental, donde hasta ahora han tenido cabida diversas opciones políticas y territoriales como opciones legítimas que han permitido avanzar en la estructura territorial de nuestro Estado Autonómico (STC 76/1983).

Por otra parte, la garantía institucional de la autonomía local más que un criterio de distribución de competencias entre Estado y Comunidades Autónomas es un principio cuyo respeto se impone tanto al legislador estatal como al autonómico. La desfiguración de la autonomía local es una inconstitucionalidad que se produce no por la naturaleza subjetiva del legislador, sino por la naturaleza objetiva del contenido de la legislación.

En todo caso, en este punto el recurso tiene un carácter eminentemente preventivo. Los artículos 84.1, 86.3 y 90.2 del Estatuto hacen una expresa referencia a la autonomía local. De especial mención es la contenida en el artículo 84.1 EAC, donde se establece que:

"84.1. Este Estatuto garantiza a los municipios un núcleo de competencias propias que serán ejercidas por estas entidades con plena autonomía, sujeta sólo a control de constitucionalidad y legalidad."

Extraer de dicho artículo que el Estatuto vulnera la autonomía local es ir contra su propio tenor literal. Ni la atribución de una competencia de regulación a uno u otro legislador puede afectar la garantía institucional de los entes locales.

Finalmente el recurso confunde competencia sobre una materia y competencia para la atribución de competencia a la administración local. La distribución entre



personas jurídico públicas y órganos de una potestad, no tiene porque pertenecer a quien ha creado y dotado de contenido a dicha potestad.

Bajo estas premisas se analizará ahora los artículos concretos sobre los que alega concretamente el recurso de inconstitucionalidad.

2.4.7.1.- Sobre la constitucionalidad del artículo 84.2 y 3 EAC

Efectivamente, se diría que los recurrentes han descubierto que la Generalidad tiene competencias en materia local con la lectura del nuevo Estatuto, y no les gusta. Pero, como ya hemos señalado, tanto el Estatuto de 1979, como el desarrollo legislativo posterior, ya contemplaban y regulaban la materia local de forma extensa en el ordenamiento autonómico.

Así, el artículo 66 del Decreto Legislativo 2/2003, que aprueba el texto refundido de la Ley Municipal y de Régimen Local en Cataluña, ya contempla los ámbitos de competencia de los entes locales “con el alcance que fijan esta ley y la legislación sectorial respectiva” (art. 66.2). Y en el artículo 66.3 DL 2/2003 se enumeran las competencias propias del municipio, entre las cuales podemos hallar las relativas a seguridad en lugares públicos y protección civil (66.3.a y c), la ordenación del tráfico de vehículos y de personas en las vías urbanas (66.3.b), disciplina urbanística (66.3.d), protección del medio (66.3.f), y educación (66.3.o), entre otras.

La regulación expuesta no ha creado hasta ahora problemas de solapamiento o falta de articulación entre las competencias locales y las competencias estatales y autonómicas, y menos aún de inconstitucionalidad. Efectivamente, el ámbito en el que actúan las competencias locales forzosamente afectara siempre a competencias estatales y autonómicas. Precisamente el artículo 149.3 CE asegura la exhaustividad material en



el reparto competencial Estado-Comunidades Autónomas. Y ello por la naturaleza en buena parte legislativa y normativa de dichas competencias.

Las competencias locales tienen la naturaleza que deriva de la autonomía local vinculada a "la gestión de los intereses respectivos" según el art. 137 CE. Lo anterior no incluye la potestad legislativa, sino que es precisamente el legislador ordinario el que debe determinarlas.

Así en el FJ 4 de la STC 159/2001 el alto Tribunal remite a su anterior jurisprudencia, concretamente a la STC 32/1981, de 28 de julio, FJ 3, donde ya estableció que los arts. 137, 140 y 141 CE contienen una garantía institucional de las autonomías provincial y municipal, en el sentido de que no prejuzgan *"su configuración institucional concreta, que se defiere al legislador ordinario, al que no se fija más límite que el del reducto indisponible o núcleo esencial de la institución que la Constitución garantiza"*. Ello significa que la Constitución no precisa cuáles sean esos intereses respectivos del art. 137 CE, ni tampoco cuál el haz mínimo de competencias que, para atender a su gestión, el legislador debe atribuir a los entes locales.

De modo que *"la garantía institucional de la autonomía local no asegura un contenido concreto ni un determinado ámbito competencial, 'sino la preservación de una institución en términos reconocibles para la imagen que de la misma tiene la conciencia social en cada tiempo y lugar', de suerte que solamente podrá reputarse desconocida dicha garantía cuando la institución es limitada, de tal modo que se la priva prácticamente de sus posibilidades de existencia real como institución para convertirse en un simple nombre (STC 32/1981, FJ 3)" (STC 109/1998, FJ 2).*

Así, garantía de la autonomía local en la esfera de sus intereses, de acuerdo con el artículo 137 CE, comporta la necesaria participación local en las decisiones que les afectan, tal y como ha sido definido por este alto Tribunal en sus Sentencias 27/1987,



109/1998, 159/2001. Concretamente, en el FJ 4 de ésta última se determinó el concepto y características de la autonomía local de forma que *“sobre el concepto y el contenido de la autonomía local y el ámbito competencial que han de respetar, en relación con ella, los legisladores estatal y autonómicos, tempranamente dijimos que la autonomía local “hace referencia a la distribución territorial del poder del Estado en el sentido amplio del término, y debe ser entendida como un derecho de la comunidad local a participar, a través de órganos propios, en el gobierno y administración de cuantos asuntos le atañen, constituyendo en todo caso un poder limitado que no puede oponerse al principio de unidad estatal” (SSTC 4/1981, de 2 de febrero, FJ 3, y 32/1981, de 28 de julio, FJ 3, doctrina posteriormente reiterada, entre otras, por las SSTC 27/1987, de 27 de febrero, FJ 2, 170/1989, de 19 de octubre, FJ 9, o 109/1998, de 21 de mayo, FJ 2).”*

De acuerdo con lo expuesto, las competencias locales previstas en el artículo 84.2 del Estatuto no comportan lesión alguna de las competencias estatales, ni perjudican en nada las competencias básicas estatales que sectorialmente pueda afectar a cada materia. Y ello por la distinta dimensión de las competencias locales, que afectan al haz de sus intereses, y que se definen por el legislador ordinario. En dicho artículo 84.2 del Estatuto se garantiza únicamente un nivel mínimo de competencias que en ningún caso puede ser entendido como un techo máximo.

La propia dicción del artículo 84.2 EAC muestra un trato de las atribuciones locales muy distinto del utilizado en el artículo 149.1CE o 110 y ss EAC, no se habla aquí de competencias exclusivas o básicas o compartidas, sino de “competencias propias en las materias siguientes”, es decir, de acuerdo con el alcance que determine la legislación.

Por otra parte, la competencia estatal sobre régimen local deriva del artículo 149.1.18 CE sobre “bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas (...), las cuales garantizaran, en cualquier caso, a los administrados un tratamiento común



ante ellas". Al no estar expresamente en dicho precepto la descripción de las competencias locales, éstas pueden quedar asumidas por el Estatuto en virtud del artículo 149.3 CE, y ello por voluntad del legislador estatutario, **suma del estatal y autonómico.**

En el mismo sentido, el artículo 84.3 del Estatuto contiene una regulación que reitera la ya prevista en el artículo 9.5 del Decreto Legislativo 2/2003, que aprueba el texto refundido de la Ley Municipal y de Régimen Local de Cataluña, sin que dicho precepto haya sido declarado inconstitucional. En él ya se prevé que *"la atribución de competencias a los entes locales tiene que hacerse de acuerdo con la naturaleza y las características de estos entes y las necesidades de eficacia o de economía en satisfacer, de acuerdo con el principio de subsidiariedad, y procurando, de manera general, que el ejercicio de las competencias corresponda, de manera preferente, a las autoridades más próximas a los ciudadanos."*

Más allá de las competencias concretas municipales, en el recurso se impugna específicamente que la distribución de las responsabilidades administrativas entre las diversas administraciones locales deba regirse por leyes del Parlamento. Sin embargo, si es la ley autonómica la que crea entidades locales de acuerdo con el artículo 141.3 CE, debe poder dotarlas de las competencias que su ámbito de gestión recomiende por razones de eficacia y eficiencia, de lo contrario el artículo 141.3 CE estaría vacío de contenido. Y ello sin perjuicio de lo previsto en el artículo 141.1 CE en relación a la provincia, perfectamente respetado por el Estatuto en el artículo 91.4 EAC.

2.4.7.2.- Constitucionalidad del art. 86.5 EAC.

En este precepto el recurso no cuestiona la posibilidad de que la Generalidad pueda realizar control de la adecuación al ordenamiento jurídico de los actos y los acuerdos adoptados por los municipios. Como no podía ser de otra forma, puesto que,



desde su STC 4/1981, el alto Tribunal admite controles de legalidad por otras Administraciones, que no tienen que limitarse a la interposición de recursos contra los actos locales. Sino que el recurso cuestiona el alcance de la salvaguarda de las competencias del Estado realizada en el artículo 86.5 EAC in fine: “sin perjuicio de las acciones que el Estado pueda emprender en defensa de sus competencias”.

Sin atender al tenor literal amplio de dicha cláusula “sin perjuicio”, el recuso intenta argumentar que no sirve para que el Estado pueda defender efectivamente sus competencias. Aunque los ejemplos que pone el recurso para demostrar la inconstitucionalidad de la norma no tienen nada que ver con ella.

Así, las facultades previstas en los artículos 60 y 61 de la LRBRL no son en ningún caso “control de la adecuación al ordenamiento jurídico de los actos y acuerdos adoptados por los municipios”. El precepto impugnado no pretende regular dichos supuestos, ni incidir en ellos. Obviamente tampoco tiene nada que ver con el precepto los controles de estabilidad presupuestaria que son fruto de distinto título competencial y no están contemplados en la norma impugnada, ni por supuesto, impedidos por ella.

2.4.7.3.- Constitucionalidad de las previsiones estatutarias sobre veguerías y expresa remisión al artículo 141.1 CE.

El recurso parte en esta materia de prejuicios de inconstitucionalidad y de falta de respeto a las diversas opciones legislativas del legislador orgánico estatal y del legislador ordinario autonómico.

La posibilidad de crear veguerías deriva directamente del artículo 141.3 CE, donde se prevé que “se podrán crear agrupaciones de municipios diferentes de la provincia”.



Por otra parte, de acuerdo con el texto constitucional *“el gobierno y administración autónoma de las provincias serán encomendadas a las Diputaciones o a otras Corporaciones de carácter representativo”* art. 141.2 CE. Y es precisamente esto lo que prevé el artículo 91.3 del Estatuto, estableciendo que *“los consejos de veguería sustituyen las diputaciones”*.

Sobre la naturaleza de la veguería como agrupación de municipios, el artículo 90.1 EAC dice que la veguería es el ámbito territorial específico para el ejercicio del *gobierno intermunicipal de cooperación local*. Con ello no sólo no se contradice la Constitución, sino que se desarrolla en un sentido favorable a la autonomía local. La veguería no es sólo agrupación de municipios sino una concepción del gobierno local, basada esencialmente en el municipio, que ve el espacio supramunicipal, como espacio de gobierno intermunicipal. (Ver Libro Blanco de la Administración local). Digamos que la veguería es incluso más que una agrupación de municipios.

Por otra parte el Estatuto respeta explícitamente la reserva de ley orgánica del artículo 141.1 de la Constitución. Y no realiza interpretación ninguna que pueda alterar su significado. La reserva de ley orgánica no ha sido afectada en modo alguno. El recurrente hace una interpretación de la relación entre límites reservados a la ley orgánica y límites de los entes territoriales que no son objeto de regulación en el precepto impugnado, puesto que el artículo 91.4 in fine del Estatuto establece expresamente que *“la alteración, en su caso, de los límites provinciales se llevará a cabo conforme a lo previsto en el artículo 141.1 de la Constitución”*.

En el recurso se barajan varias esferpénticas hipótesis descartadas por el propio recurrente por no adecuarse al texto estatutario. Finalmente se admite, a través de lo que se llama la tercera interpretación, que en Cataluña, mediante el Estatuto, los consejos de veguería sustituyen a las diputaciones. Así, en la STC 32/1981 el Tribunal entendió que se habían suprimido las Diputaciones por qué no se había dotado a los órganos llamados a sustituirlas de las competencias de dichos entes locales *“u otras similares”*, sino que



allí era la propia Generalidad la que asumía dichas competencias. Ahora no es así. De entrada es la norma institucional básica de la Comunidad la que aplica los artículos 149.2 y 3 CE, con su especial naturaleza de ley orgánica estatal, y además a través de unas entidades dotadas de personalidad jurídica propia y autonomía para la gestión de sus intereses (art. 90.2 EAC).

Así pues, la regulación de las veguerías es la resultante de aplicar en sus propios términos los artículos 141.2 y 3 de la Constitución, y con expresa mención al artículo 141.1 CE y a la necesaria alteración de los límites provinciales por ley orgánica, no puede reputarse inconstitucional el Estatuto en esta materia sino vaciando de contenido los propios preceptos constitucionales.



2.5.- ALEGACIONES A LA IMPUGNACIÓN DEL TÍTULO III: DEL PODER JUDICIAL EN CATALUÑA.

2.5.1.- Introducción

A modo introductorio, cabe señalar que dicho Título abarca los artículos del 95 al 109 del Estatuto. A la vista de su división en tres Capítulos, indicaremos a continuación qué preceptos de entre los que los conforman son los que los recurrentes consideran viciados de inconstitucionalidad.

Así, el Capítulo I es el dedicado a “El Tribunal Superior de Justicia y el fiscal o la fiscal superior de Cataluña” (artículos 95 y 96). En relación con el mismo, los recurrentes cuestionan la constitucionalidad de los apartados 2 y 4 del artículo 95, cuando se refieren a la competencia de dicho Tribunal, así como también del apartado 1, aunque sólo de forma parcial en cuanto establece que es el órgano encargado de tutelar los derechos reconocidos en el Estatuto. El recurso cuestiona de forma íntegra el artículo 96, dedicado al fiscal o la fiscal superior de Cataluña.

El Capítulo II se ocupa de “El Consejo de Justicia de Cataluña” (artículos 97 a 100). Señalan los recurrentes que existe una causa de inconstitucionalidad general que afecta a todo el Capítulo y a cada uno de sus preceptos pero que, más allá de la misma, también hay otras inconstitucionalidades predicables de su articulado.

El Capítulo III regula las “Competencias de la Generalidad sobre la Administración de Justicia” (artículos 101 a 109). De entre los mismos, la demanda del recurso hace hincapié en la inconstitucionalidad de los apartados 2 y 3 del artículo 101, que señalan que el Consejo de Justicia de Cataluña convoca los concursos para cubrir plazas vacantes de jueces y magistrados en Cataluña –en los términos establecidos en la LOPJ- y que los candidatos podrán elegir realizar las pruebas de los concursos y



oposiciones que se celebren en Cataluña en cualquiera de las dos lenguas cooficiales de la en la comunidad; del artículo 102, que se refiere al conocimiento del catalán y, en su caso, del derecho propio de Cataluña, por magistrados, jueces, fiscales y el personal al servicio de la Administración de justicia y de la Fiscalía en Cataluña; de los artículos 103 y 105 en su integridad que, respectivamente, se ocupan de los medios personales al servicio de la Administración de justicia y de la oficina judicial; del artículo 106, dedicado a la justicia gratuita y a los procedimientos de mediación y conciliación; y, finalmente, de todo el artículo 107, referido a la demarcación, planta y capitalidad judiciales.

En el apartado de “Consideraciones generales sobre las inconstitucionalidades que detectan en este Título III” (página 75 y siguientes), los recurrentes señalan que distinguen entre las mismas tres grupos diferenciados, enlazando tal distinción con la argumentación general expuesta al inicio de su demanda.

Así, refieren una primera tipología que se caracteriza por la apreciación de su presunta inconstitucionalidad en base a su propio contenido, con independencia del carácter estatutario del precepto en que se incardina.

Por otra parte, consideran inconstitucionales otra serie de previsiones, precisamente por venir incorporadas en un precepto del Estatuto de Autonomía de Cataluña, entendiendo que pudieran no incorporar tal vicio si se hallaran incluidas en preceptos legales estatales. De entre las mismas, los recurrentes distinguen los preceptos que, a su juicio, asumen regulaciones propias de leyes estatales (según refieren, fundamentalmente orgánicas, esencialmente la LOPJ), de aquellos otros respecto de los que consideran que, implícita o expresamente, contienen mandatos para el legislador estatal o condicionan su regulación, limitando más o menos estrechamente su libertad de configuración.



En este punto se hace preciso insistir en lo ya manifestado acerca del contenido posible de los Estatutos y de la improcedencia de invocar respecto de las mismas la doctrina constitucional sobre el contenido propio y las materias conexas, emanada en relación con normas tan distintas de aquéllas como son las leyes de presupuestos generales del Estado o las demás leyes orgánicas. En este sentido, valga recordar que ese alto Tribunal, en su temprana STC 89/1984 (FJ 7), ya destacó que la previsión que efectúa el artículo 147.2 CE del contenido de los Estatutos de autonomía es una determinación de mínimos.

Siendo ello así, es obvio que los Estatutos –insistimos en lo ya apuntado– pueden incorporar otros contenidos más allá de esos mínimos, que guarden conexión con las materias reguladas en dichas normas institucionales básicas y que se correspondan con la propia condición de la norma estatutaria. Asimismo, la STC 76/1983 ya había declarado en su FJ 3 que las comunidades autónomas pueden ser desiguales en lo que respecta *“a la determinación concreta del contenido autonómico, es decir, de su Estatuto”*, señalando que *“el régimen autonómico se caracteriza por un equilibrio entre la homogeneidad y diversidad del status jurídico público de las entidades territoriales que lo integran. Sin la primera, no habría unidad ni integración en el conjunto estatal; sin la segunda no existiría verdadera pluralidad ni capacidad de autogobierno, notas que caracterizan el Estado de las autonomías”*.

Así pues, debe hacerse hincapié en que no es posible efectuar, como hacen los recurrentes, una simple extrapolación al presente supuesto de la referida doctrina sobre el contenido propio y las materias conexas. Resulta ocioso insistir en que la naturaleza de las normas en relación con las cuales se origina dicha doctrina no es equiparable a la de las normas estatutarias que, por su propia condición, se relacionan con las leyes orgánicas a favor de las cuales nuestra Constitución efectúa concretas reservas de la forma que se ha descrito en el punto 2.4 del presente escrito de alegaciones.



La naturaleza de las normas estatutarias viene determinada por su función y su peculiar forma de elaboración y aprobación, las cuales se han descrito oportunamente al inicio de este escrito. Los Estatutos de autonomía constituyen la concreción final del marco dispositivo que ofrece la Constitución, la materialización de la estructura compuesta del Estado. Por otra parte –y nos referimos, en particular a los Estatutos de las comunidades que accedieron a la autonomía por la vía del artículo 151.2 CE, en atención a su procedimiento de elaboración y aprobación –esto es, con la participación de la asamblea legislativa autonómica y las Cortes Generales-, los Estatutos resultan verdaderos “convenios constitucionales” -en los que coinciden esas dos voluntades, autonómica y estatal- que, por derecho propio, se integran en el bloque de la constitucionalidad. No en vano el propio artículo 147.1 CE establece que “los Estatutos serán la norma institucional básica de cada Comunidad Autónoma” y que “el Estado los reconocerá y los amparará como parte integrante de su ordenamiento jurídico”.

En consecuencia, los Estatutos de autonomía gozan de una situación privilegiada en el sistema de fuentes del ordenamiento jurídico español, jerárquicamente sometidos a la Norma fundamental, con la que conforman –así como con las leyes que en cada caso proceda- el bloque de la constitucionalidad. Así pues, **las previsiones estatutarias requieren una interpretación conjunta con nuestra Constitución**, habida cuenta de su función de desarrollo inmediato de la misma, inmediatez que convierte a la actividad estatuyente en una prolongación en cierta medida del propio proceso constituyente. Por tanto, las determinaciones que contiene el Estatuto de autonomía de Cataluña deben examinarse, no sólo a la luz sino conjuntamente con las previsiones constitucionales, en atención a su condición de norma institucional básica de Cataluña que desarrolla y completa la Carta magna.

En este sentido, debe rechazarse la simplificación efectuada por los recurrentes cuando señalan que la relación entre las previsiones estatutarias sobre justicia y la LOPJ se reduce a una mera cuestión de competencia. Esa no es una relación que se defina únicamente en blancos y negros, sino que en buena parte discurre entre claroscuros o,

citando una expresión acuñada por ese alto Tribunal, en zonas de penumbra. En ese orden de cosas, debe tenerse en cuenta que son determinaciones constitucionales las que abren la puerta a que el Estatuto de autonomía de Cataluña incluya previsiones en materia de justicia, y tampoco puede olvidarse que aquello que constituye reserva constitucional a favor de la LOPJ ha venido acompañado en la propia norma de un amplio abanico de previsiones que exceden el ámbito de dicha reserva.

El carácter del Estatuto de norma institucional básica de la comunidad autónoma y la titularidad de la Generalidad de determinadas competencias en materia de justicia, comportan que la nueva norma estatutaria sea una norma habilitada para regular algunos aspectos de la organización de la Administración de justicia y que deba hacer referencia al Tribunal Superior de Justicia de Cataluña –por la especial condición del mismo, sin perjuicio de su carácter de órgano estatal- y al gobierno del poder judicial en Cataluña, sin que ello comporte –como se sostiene de adverso- que se invada la reserva constitucional a favor de la LOPJ, aunque en algún momento pueda parecer que ciertas previsiones estatutarias, junto con otras orgánicas, están situadas en esa zona de penumbra. Según ya se ha manifestado anteriormente, el Estatuto catalán de 2006 – como ya lo hizo el de 1979 y otros Estatutos en términos equivalentes-, por su condición de ley orgánica estatal y como norma institucional básica, **puede legítimamente complementar** en algunos aspectos al propio legislador estatal cuando ejerza potestades legislativas reservadas específicamente por nuestra Constitución al legislador orgánico, como así lo ha reconocido ese alto Tribunal.

En este sentido, no puede olvidarse que ya actualmente la LOPJ hace depender determinados extremos de la circunstancia que el correspondiente Estatuto de autonomía las haya previsto, o bien remite a éste la adopción de determinadas decisiones. Así, p.e., en su artículo 73 la LOPJ hace depender la existencia de concretas competencias en los órdenes jurisdiccionales civil y penal de los tribunales superiores de justicia de que “el correspondiente Estatuto de autonomía haya previsto esta atribución”; en



los artículos 56 y 57.1, que el Tribunal Supremo tenga competencia para enjuiciar a determinados cargos de la comunidad autónoma depende igualmente de lo que haya decidido el Estatuto; en la disposición adicional 2ª se difiere al Estatuto la decisión acerca de la sede del Tribunal Superior de Justicia; y en la disposición adicional 7ª, la atribución de recursos contra las calificaciones de los registradores de la propiedad en materia de derecho propio a los órganos jurisdiccionales radicados en la comunidad autónoma depende igualmente de que lo haya así previsto el Estatuto.

Tales remisiones de la LOPJ a los Estatutos de autonomía son consecuencia de una relación de complementariedad necesaria entre ambas normas, al tiempo que se da la llave al Estatuto para la toma de determinadas decisiones. En este sentido, ciertas previsiones del nuevo Estatuto catalán deben estar ahí para que la LOPJ pueda efectuar las correspondientes remisiones.

Así pues, insistimos, el Título III del Estatuto de autonomía de Cataluña debe examinarse, en primer lugar, a la luz de las previsiones constitucionales. Esta parte reitera que el contenido de dicho Título III encuentra encaje en nuestra Constitución. Es posible, sin embargo, que alguna de sus determinaciones se halle en esa zona de penumbra a la que nos hemos referido. En ese caso, retomando lo ya señalado, habrá que discernir el grado de proximidad de los preceptos que aparentemente coliden con su respectiva reserva constitucional, para concluir cuál debe ceder a favor del otro. Sin embargo, si ninguno de ellos se inscribe en el núcleo de la reserva, deberá favorecerse la mayor resistencia del Estatuto.

Pero puede ocurrir que no sea tan sencillo efectuar tal labor de discernimiento, en ese caso habrá que considerar que ambos el Estatuto y la LOPJ resultan necesariamente complementarios.



En cualquier caso, debe ponerse de relieve que la tesis sostenida por los recurrentes se fundamenta en un entendimiento de un alcance de la reserva constitucional a favor de la LOPJ mucho más amplio de lo que en realidad es. De acuerdo con su argumentación, parece que todo cuanto es objeto de regulación por parte de dicha ley orgánica forme parte de esa reserva, resultando innecesario argumentar lo erróneo de tal consideración que convierte en hiperbólica la reserva constitucional.

En definitiva, si el examen de las previsiones estatutarias a la luz de nuestra Constitución revela que las mismas encuentran amparo en aquélla, ello determinará su constitucionalidad, cualquiera que sea la clase de tacha que le imputen los recurrentes, puesto que las reservas a favor de la LOPJ son asimismo previsiones constitucionales. Esto es, si las previsiones estatutarias hallan cabida en nuestra constitución es que respetan la reserva a favor de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Tales reservas a favor de la LOPJ determinan que el modelo constitucional de configuración del poder judicial sea un modelo abierto, puesto que las previsiones constitucionales y estatutarias hallan su necesaria complitud en la LOPJ aunque, obviamente, no todo el contenido de dicha ley orgánica es subsumible en el ámbito de la reserva. En este sentido, y enlazando con lo anteriormente apuntado, debe señalarse que de la argumentación de los recurrentes parece desprenderse que la mayor o menor amplitud de dicha reserva –y, correlativamente, la mayor o menor amplitud del ámbito competencial de la Generalidad en materia de justicia- depende del contenido que en cada momento pueda tener la LOPJ, tesis a todas luces incorrecta, puesto que es evidente que la mayor o menor amplitud de las competencias autonómicas no puede quedar al albur de lo que en cada momento decida el legislador orgánico.

En este punto cabe insistir en lo ya señalado acerca de los pronunciamientos de ese Tribunal Constitucional en relación con las reservas materiales a la ley orgánica, concretamente en la diferenciación entre los ámbitos de reserva absoluta y reserva relativa. En realidad, la relación entre el Estatuto y la LOPJ no es una cuestión de



competencia –como sostienen los recurrentes-, sino de respeto a la reserva absoluta que nuestra Constitución efectúa a favor de la LOPJ.

Reiteramos, las reservas constitucionales a favor de leyes orgánicas –en este caso, a favor de la LOPJ- se formulan en términos muy genéricos, aunque respecto de las mismas se puede distinguir perfectamente un núcleo de reconocibilidad de la materia reservada, así como un halo, contorno o zona de penumbra de esos conceptos jurídicos, en el cual el legislador estatuyente puede legítimamente escoger distintas opciones de desarrollo constitucional.

Pues bien, el legislador estatal, al aprobar el Estatuto de autonomía de Cataluña ha ejercido una de esas posibles opciones (en cuanto aquí nos ocupa, en relación con la justicia), sin que en modo alguno pueda sostenerse que ha invadido la reserva material (absoluta, *strictu sensu*) a favor de la LOPJ.

La aplicación del correcto *iter* interpretativo a la presente controversia hace desvanecer las tachas que los recurrentes imputan a los preceptos del Título III del Estatuto, poniendo de manifiesto la constitucionalidad de los mismos. Lógicamente, ese camino no pasa por confrontar las previsiones estatutarias con el contenido de la LOPJ puesto que, como se ha dicho, éste supera el ámbito de la reserva a favor de dicha norma, sino en determinar cuál es el anclaje constitucional de las mismas.

Bien es cierto que en los albores del Estado autonómico se hacía difícil establecer una nítida distinción entre los aspectos nucleares y no nucleares de la Administración de justicia, los cuales –éstos últimos- no debían considerarse comprendidos en el título competencial reservado al Estado (149.1.5). Ello determinó que las técnicas de asunción de competencias en el Estatuto de 1979 fueran residuales y restrictivas, dejando que el legislador orgánico, con menos premura y mayor capacidad de análisis, fijara esa distinción.



Sin embargo, el momento actual es claramente diferente. Esa primera labor de distinción ya se hizo efectiva gracias a la jurisprudencia constitucional, con lo que entraron en juego las cláusulas subrogatorias de los Estatutos de autonomía. Aclarados, pues, los respectivos ámbitos de la Administración de justicia y de la administración de la Administración de justicia, nada impide que el actual Estatuto –sin invasión alguna de la competencia exclusiva estatal recogida en el artículo 149.1.5 CE- asuma directamente las competencias en materia de “administración de la Administración de justicia”, siempre que esa asunción respete el núcleo básico indispensable para garantizar que ese ámbito no nuclear de la Administración de justicia no perturba la unidad del poder judicial.

En esa línea, el presente Título del Estatuto de autonomía de Cataluña incide en el ámbito de la justicia para concretar las previsiones constitucionales sobre dicha materia, entre las que se halla la figura del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, que es contemplado por el Estatuto de forma acorde con su específica condición, como más adelante se expondrá.

Sin embargo, los recurrentes sostienen en su demanda que, en buena medida, tal ejercicio de concreción se ha realizado de forma contraria las previsiones de nuestra Carta magna, contenidas en los artículos 117.5, 122 -apartados 1 y 2-, 123.1, 124 –apartados 2 y 3-, 149.1.5 y 152. Obviamente, el Gobierno de la Generalidad no comparte la interpretación que de contrario se efectúa de lo que establecen dichos preceptos. Recordemos, pues, lo que disponen:

“Artículo 117

(...) 5. El principio de unidad jurisdiccional es la base de la organización y funcionamiento de los Tribunales. La ley regulará el ejercicio de la jurisdicción militar en el ámbito estrictamente castrense y en los supuestos de estado de sitio, de acuerdo con los principios de la Constitución.”



“Artículo 122

1. La Ley Orgánica del Poder Judicial determinará la constitución, funcionamiento y gobierno de los Juzgados y Tribunales, así como el estatuto jurídico de los Jueces y Magistrados de carrera, que formarán un Cuerpo único, y del personal al servicio de la Administración de Justicia.
2. El Consejo General del Poder Judicial es el órgano de gobierno del mismo. La ley orgánica establecerá su estatuto y el régimen de incompatibilidades de sus miembros y sus funciones, en particular en materia de nombramientos, ascensos, inspección y régimen disciplinario.”

“Artículo 123

1. El Tribunal Supremo, con jurisdicción en toda España, es el órgano jurisdiccional superior en todos los órdenes, salvo lo dispuesto en materia de garantías constitucionales.”

“Artículo 124

2. El Ministerio Fiscal ejerce sus funciones por medio de órganos propios conforme a los principios de unidad de actuación y dependencia jerárquica y con sujeción, en todo caso, a los de legalidad e imparcialidad.
3. La ley regulará el estatuto orgánico del Ministerio Fiscal.”

Por su parte, el artículo 149.1.5 atribuye al Estado competencia exclusiva sobre la Administración de Justicia. Y el artículo 152 establece que:

“(…) Un Tribunal Superior de Justicia, sin perjuicio de la jurisdicción que corresponde al Tribunal Supremo, culminará la organización judicial en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma. En los Estatutos de las Comunidades Autónomas podrán establecerse los supuestos y las formas de participación de aquéllas en la organización de las demarcaciones judiciales del territorio. Todo ello de conformidad con lo previsto en la Ley Orgánica del Poder Judicial y dentro de la unidad e independencia de éste.



Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 123, las sucesivas instancias procesales, en su caso, se agotarán ante órganos judiciales radicados en el mismo territorio de la Comunidad Autónoma en que esté el órgano competente en primera instancia.
(...)"

De lo dispuesto en tales preceptos, los recurrentes extraen determinadas conclusiones que, a su juicio, resultan incontestables. Sin embargo, el Gobierno de la Generalidad no comparte la mayoría de tales conclusiones, como seguidamente se expondrá.

Por otra parte, debe recordarse aquí un extremo ya planteado en términos más generales con anterioridad, cual es la circunstancia que la jurisprudencia emitida por ese alto Tribunal en el enjuiciamiento de normas legales anteriores no puede trasladarse de forma íntegra y automática en el enjuiciamiento de la constitucionalidad de un Estatuto de Autonomía, dicho sea con todos los respetos. En cada supuesto concreto sus pronunciamientos se efectuaron a la luz, no sólo de la Constitución sino, lógicamente, del bloque de la constitucionalidad. Esto es, en cada controversia, a la luz de nuestra Carta magna, de los preceptos estatutarios correspondientes y de la versión vigente de la LOPJ.

El Gobierno de la Generalidad no pretende negar que los diversos pronunciamientos de ese Tribunal Constitucional mantienen esencialmente su vigencia. Sin embargo, sí considera que, en su caso, habrá que tomar en cuenta si fueron emitidos a la luz de las previsiones del anterior Estatuto de autonomía de Cataluña.

En consecuencia, el Gobierno de la Generalidad entiende que la operación que procede efectuar en la presente controversia ha de consistir, esencialmente, en confrontar las previsiones del nuevo Estatuto de autonomía de Cataluña con las que contiene la Constitución española, atendiendo a si los anteriores criterios



jurisprudenciales lo fueron a partir de una interpretación que tuvo en cuenta el contenido del ya derogado Estatuto de 1979.

Desde este punto de partida, cabe proceder a revisar lo dispuesto en los preceptos constitucionales antes transcritos. Así, el artículo 117 de la Carta magna establece en su apartado 5 el principio de unidad jurisdiccional.

El artículo 122.1 reserva a la LOPJ la regulación de la constitución, el funcionamiento y el gobierno de los Juzgados y Tribunales. También el estatuto jurídico de los Jueces y Magistrados de carrera, de los que señala que formarán un cuerpo único, y del personal al servicio de la Administración de Justicia.

En este punto es necesario traer a colación la doctrina constitucional sobre lo que debe entenderse por “Administración de justicia” y, por ende, sobre el alcance de la competencia exclusiva del Estado recogida en el artículo 149.1.5 CE. Sabido es que ese alto Tribunal tiene reconocido que la materia “Administración de justicia” incluye únicamente el ámbito directamente vinculado al ejercicio de la función jurisdiccional. En consecuencia, la competencia del Estado no alcanza aquella esfera que incluye cuanto es instrumental a dicha función, es decir, aquello que sirve a la administración de la justicia, pero que no forma parte de la propia función jurisdiccional. Ese Tribunal Constitucional ha distinguido, pues, claramente lo que es núcleo esencial de la Administración de Justicia de los aspectos que le sirven de sustento material o personal -refiriéndose a aquello como a “Administración de justicia”, y a esto último como a “administración de la Administración de justicia”-, señalando que las comunidades autónomas pueden asumir competencias sobre la administración de la Administración de justicia.

En concordancia pues, con la competencia exclusiva estatal recogida en el artículo 149.1.5 CE, resulta plenamente coherente la reserva que el artículo 122.1 CE efectúa a favor de la LOPJ, en relación con la constitución, funcionamiento y gobierno de los



órganos jurisdiccionales, habida cuenta que tales extremos forman parte, sin lugar a dudas, de la "Administración de justicia". Igual ocurre con la reserva a dicha Ley orgánica del estatuto jurídico de Jueces y Magistrados y, además, atendida la previsión contenida en el propio artículo en el sentido que éstos deben integrarse en un único cuerpo.

Sin embargo, debe efectuarse una precisión en cuanto a la reserva a favor de la LOPJ del estatuto jurídico del personal al servicio de la Administración de justicia, habida cuenta que el mismo se incardina en el ámbito de la referida "administración de la Administración de justicia". Como ese Tribunal Constitucional tiene declarado en su STC 56/1990 (FJ 10), la opción efectuada por la LOPJ de que este personal se integre en cuerpos de carácter nacional, no es más que una de las constitucionalmente posibles. Siendo ello así, es lógico entender que la reserva de dicho estatuto jurídico a favor de la LOPJ ha de ser únicamente de aquello que resulta nuclear en relación con el mismo, de manera que haga reconocible a ese personal donde quiera que preste sus servicios. Por ello, la consideración de que dicho estatuto también incluye cuantas determinaciones coadyuvan a definirlo como un cuerpo nacional no puede ser admisible.

En cualquier caso, a lo específicamente reseñado en dicho artículo 122 CE es a lo que alcanza la reserva constitucional a favor de la LOPJ. Sin embargo, como se verá, parece que los recurrentes consideran dicha reserva mucho más amplia de lo que en realidad es.

El apartado 2º del artículo 122 se ocupa del Consejo General del Poder Judicial para señalar que es el órgano de gobierno del poder judicial, reservando a la ley el estatuto y el régimen de incompatibilidades de sus miembros. Nada dice, parece claro, acerca de cómo deba organizarse. Lo evidente es que, cuál sea dicha organización habrá de respetar la unidad del poder que gobierna.



El siguiente artículo 123 determina que el Tribunal Supremo es el órgano jurisdiccional superior en todos los órdenes (salvo en lo relativo a las garantías constitucionales, habida cuenta de la competencia de ese alto Tribunal), con jurisdicción en todo el territorio nacional.

Por su parte, el artículo 124 hace referencia al Ministerio Fiscal, reservando a la ley la regulación de su estatuto orgánico y estableciendo que ha de ejercer sus funciones de conformidad con los principios de unidad de actuación y dependencia jerárquica.

Finalmente, el artículo 152 prevé que la organización judicial en el ámbito de las comunidades autónomas de régimen especial ha de culminar en un Tribunal Superior de Justicia; que en los Estatutos de autonomía pueden establecerse los supuestos y las formas de participación de las comunidades en la organización de las demarcaciones judiciales de su territorio y que, sin perjuicio de la competencia del Tribunal Supremo, las sucesivas instancias procesales deben agotarse ante órganos judiciales radicados en el territorio de la comunidad autónoma en que se halle el órgano competente en primera instancia.

Pues bien, examinadas las previsiones constitucionales, es momento de hacer repaso de las tachas que los recurrentes imputan a los preceptos del Estatuto de autonomía de Cataluña antes reseñados, para poner de manifiesto lo infundado de su razonamiento.

Sin embargo, antes de acometer esa labor, esta parte quiere poner de manifiesto su rechazo a las grandilocuentes y, en igual medida, gratuitas expresiones de los recurrentes en el sentido que el Título III del Estatuto constituye un ataque frontal a la unidad del poder judicial, puesto que el examen del mismo pone de relieve lo infundado de las mismas. El mismo nombre dado al Título así lo confirma, ya que no se refiere al poder judicial de Cataluña, sino al “poder judicial en Cataluña”, revelando claramente la unidad de dicho poder. Y asimismo, también debe manifestar su rechazo a



determinado tipo de expresiones que más parecen responder a un discurso político que a una argumentación jurídica, y que no denotan precisamente respeto hacia la voluntad del pueblo catalán y también del conjunto del pueblo español, expresada por medio de sus legítimos representantes y, además, de forma directa por el pueblo de Cataluña a través de referéndum. En este sentido, valga señalar que afirmaciones del tipo “el Estatuto, que parece partir de que todo vale con la fuerza política y un poco de juegos de prestidigitación normativa” nada aportan al debate que aquí nos ocupa.

Pasemos, pues, a discutir cada uno de los reproches de inconstitucionalidad que la demanda del recurso detalla. En ese ejercicio, seguiremos el mismo orden que rige la demanda del recurso.

2.5.2.- El EAC no quiebra el principio de unidad del poder judicial y respeta la reserva constitucional a favor de la LOPJ

2.5.2.1.- Artículo 95. El Tribunal Superior de Justicia

De forma introductoria, señalan los recurrentes que el artículo 95 establece una regulación impropia de un Estatuto de autonomía porque invade la reserva constitucional a favor de la LOPJ. Así, manifiestan que una norma estatutaria no puede establecer las competencias del TSJ. En esta línea, sostienen la inconstitucionalidad parcial del apartado 1 del precepto, concretamente del inciso que afirma la competencia del TSJC “para tutelar los derechos reconocidos en el presente Estatuto”.

De contrario se señala que el Estatuto no puede realizar una atribución directa de competencia al TSJC porque ello únicamente puede materializarse en la LOPJ o en las leyes procesales. Además, los recurrentes sostienen que el Estatuto pretende determinar cuál ha de ser la vía procesal para la protección de los derechos fundamentales de la



persona de forma distinta a la prevista por la Constitución. A su entender, todo ello contradice los artículos 122 y 149.1.5 y 6 CE.

Sin embargo, la cuestión es mucho más sencilla de lo que el planteamiento de la adversa nos presenta. Como ya se ha señalado reiteradamente, **el Estatuto de autonomía es la norma institucional básica de la comunidad autónoma catalana. Como consecuencia de tal condición, es la norma que ha de regular las instituciones básicas de Cataluña, y ello con una vocación de plenitud.**

Según acertadamente señalan los recurrentes en su escrito, es obvio –y en ningún momento se pretende negar tal extremo– que el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña es, en cuanto parte integrante de la estructura del poder judicial cuya unidad propugna nuestra Constitución, un órgano estatal. Sin embargo, no es menos cierto que la propia Carta magna prescribe, no sólo su existencia sino su posición jerárquicamente superior en el territorio de las comunidades autónomas de régimen especial, y que esa prescripción la realiza en el mismo precepto (artículo 152) en el que establece cuáles han de ser sus instituciones, entre las que se hallan las que conforman los poderes legislativo y ejecutivo autonómicos. Ese tratamiento conjunto constituye la plasmación de la distribución de poderes a nivel autonómico, reflejando entre ellos el poder judicial de carácter único en todo el territorio del Estado, pero articulado de acuerdo con la estructura compuesta del mismo. Resulta innegable, por tanto, que la Constitución, sin perjuicio del meritado carácter estatal de los TSJ, los anuda a las instituciones autonómicas. Ese mismo Tribunal, en la temprana STC 38/1982, ya aludió a la ubicación constitucional de los Tribunales Superiores de Justicia en el Título VIII para señalar *“que son muestra de la vinculación de éstos respecto de la ordenación de las CCAA que se constituyan”*:

En este sentido, es ilustrativa la Ley orgánica 1/2006, de 10 de abril, de reforma del Estatuto de autonomía de la Comunidad Valenciana. De acuerdo con el texto vigente de dicho Estatuto que resulta de la reforma operada por la meritada Ley, el mismo



dedica su Título III a "La Generalitat", que viene definida en el artículo 20.1 como el conjunto de las instituciones de autogobierno de la Comunidad Valenciana. Pues bien, dicho Título III se compone de siete Capítulos, el primero y el último de ellos dedicados, respectivamente, a la enumeración de dichas instituciones y al régimen jurídico. Los Capítulos II a VI son los dedicados a las distintas instituciones y, entre ellos, el V regula precisamente "La Administración de Justicia", en el que obviamente se hace cumplida referencia al Tribunal Superior de Justicia.

El artículo 152 de nuestra Constitución legitima al Estatuto de autonomía de Cataluña para regular aspectos relativos al poder judicial, entre ellos y en cuanto aquí nos ocupa, los que hacen referencia al Tribunal Superior de Justicia de Cataluña. Con anclaje, pues, en dicho precepto, y en su condición de norma institucional básica, el Estatuto establece en el artículo 95 que el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña culmina la organización judicial en el territorio de esta comunidad autónoma y señala que es competente para tutelar los derechos reconocidos por el mismo. Con anterioridad se ha argumentado la legitimidad de incorporar en el Estatuto una declaración de derechos de los ciudadanos catalanes, por lo que deviene innecesario reiterarla en este punto. Sí cabe insistir, sin embargo, en que a los derechos difícilmente se les puede otorgar tal condición si al tiempo de reconocerlos no se prevé un sistema de garantías para los mismos. Pues bien, en esa línea, el artículo 95.1 simplemente está añadiendo la garantía de los derechos reconocidos en el Estatuto, que, lógicamente, necesitarán tener reflejo en la Ley Orgánica del Poder Judicial. Por otra parte, de lo que no hay duda es de que el hecho de que se haya incluido en el Estatuto tal declaración de derechos constituye una particularidad del derecho sustantivo de la comunidad autónoma. Siendo ello así y de acuerdo con lo establecido por el artículo 149.1.6 CE (que tiene su reflejo inverso en el artículo 103 del Estatuto), la Generalidad es competente para introducir las necesarias especialidades procesales que tal particularidad requiera. Ello no obstante, el Estatuto no determina –como se aduce de contrario– los instrumentos procesales de los que haya de hacer uso en garantía de dichos derechos, sino que simplemente señala que



la tutela de los mismos es competencia del órgano jurisdiccional que culmina en la comunidad autónoma la organización judicial, extremo por demás del todo coherente, puesto que sólo a los órganos jurisdiccionales ubicados en su territorio ha de competir la tutela de los derechos de sus ciudadanos.

En cualquier caso –insistimos–, sin perjuicio de la señalada circunstancia del carácter estatal del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, en tanto que órgano integrado en la organización judicial única del Estado español, lo cierto es que el artículo 152 CE lo recoge precisamente cuando configura cuál ha de ser la organización institucional de las comunidades que accedan a la autonomía por la vía del artículo 151 CE (organización extendida, a la postre, a todas las comunidades autónomas). De ello se colige su destacada presencia institucional en cada Comunidad Autónoma, puesto que, además de su condición de órganos estatales, resulta innegable que nuestra Constitución los anuda también a la organización institucional de las comunidades autónomas. Como se ha dicho, en esa misma tónica discurre el Estatuto de autonomía de la Comunidad Valenciana y, asimismo, también lo reflejan otras propuestas de reforma de los Estatutos de otras tantas comunidades autónomas.

Por ello, en modo alguno ha de resultar extraño que el Estatuto de autonomía de Cataluña, haciéndose reflejo de ese diseño constitucional, recoja la existencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña y refleje a grandes rasgos su función, enunciando que es competente “para conocer de los recursos y los procedimientos en los distintos órdenes jurisdiccionales y para tutelar los derechos reconocidos por el presente Estatuto”, y efectuando la oportuna remisión a la LOPJ (“en los términos establecidos por la ley orgánica correspondiente”), que es la norma llamada a atribuir competencias a los distintos órganos jurisdiccionales. Añadiendo, en esa misma tónica que es competente “en los órdenes jurisdiccionales civil, penal, contencioso-administrativo, social y en los otros que puedan crearse en el futuro”.



Pero es que el Estatuto de autonomía de 2006 no hace más de lo que ya efectuaba el anterior Estatuto catalán de 1979, que en su artículo 20 establecía cuál era la extensión de la competencia de los órganos jurisdiccionales en Cataluña, precisando las instancias y los grados que abarcaba dicha extensión respecto a cada uno de los órdenes jurisdiccionales.

En este punto, el Gobierno de la Generalidad ha de poner de relieve un extremo que, no por ser conocido, resulta menos chocante. Es de todos sabido que el actual Estatuto de autonomía de la Comunidad Valenciana –al que ya nos hemos referido- fue aprobado con el voto favorable del Grupo Parlamentario Popular en el Congreso, en el que se integran los hoy recurrentes. Pues bien, la lectura del artículo 33 del mismo, revela que dicha norma estatutaria, del mismo modo que el artículo 95 del Estatuto catalán, también alude a la competencia del Tribunal Superior de Justicia de aquella comunidad. Así, su apartado 2 establece:

“Por medio del pertinente sistema de instancias procesales y recursos que vienen determinados por la legislación del Estado, será competencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana el establecimiento de la doctrina en los órdenes jurisdiccionales en los que así proceda, extendiéndose a todos aquellos cuyo conocimiento les fuera atribuido por el Estado, en el territorio de la Comunidad Valenciana, sin perjuicio de las competencias del Tribunal Supremo.”

El precepto transcrito no hace cosa distinta de lo que realiza el artículo 95 del Estatuto de autonomía de Cataluña. Sin embargo, al tiempo que los recurrentes aprueban tal previsión respecto del Estatuto valenciano, la cuestionan en relación con el Estatuto de autonomía de Cataluña. De acuerdo con la tesis que los recurrentes mantienen en su demanda, un Estatuto de autonomía no puede ni tan sólo enunciar cuáles son las competencias del TSJ, a riesgo de vulnerar la reserva constitucional a favor de la LOPJ. Ni siquiera el reenvío a dicha Ley orgánica puede paliar –sostienen



los recurrentes- dicha vulneración, reenvío que, dicho sea de paso, no se efectúa de forma clara en el precepto valenciano.

En cualquier caso, el Gobierno de la Generalidad quiere remarcar la actitud de los recurrentes que, no es que no reaccionaran de igual forma en su día ante dicho precepto como lo han hecho con el catalán, sino que precisamente mostraron su expresa conformidad con el mismo. Esa doble vara de medir –por no decir contradicción o incoherencia- no resulta de recibo. Si una previsión de tal naturaleza es inconstitucional, lo es en todos los casos. La circunstancia de que se acaba de hacer mérito es una muestra más de que el hecho de interponer el recurso de inconstitucionalidad al que nos oponemos responde más a cuestiones de oportunidad política que de índole jurídica.

En esa misma línea, y en cuanto a la propuesta de reforma del Estatuto de autonomía de Andalucía, debe destacarse que el pasado día 2 de noviembre del corriente año, el Congreso de los Diputados aprobó por unanimidad –esto es, con el voto favorable del Grupo parlamentario popular y, por ende, de los Diputados hoy recurrentes- el texto resultante del dictamen de la Comisión Constitucional, el cual, además de reproducir con gran similitud todo aquello que en relación con el TSJ prevé nuestro Estatuto, incluye concretos preceptos dedicados a las competencias de los órganos judiciales. Así, los artículos 139 y 140 del texto se refieren, respectivamente, a la “Competencia de los órganos jurisdiccionales en Andalucía” y a las “Competencias del Tribunal Superior de Justicia”.

Y en ese mismo orden de cosas, la propuesta de reforma del Estatuto de autonomía de Canarias también reproduce de forma similar el contenido del Estatuto catalán en relación con el TSJ, siendo que su artículo 49 de la propuesta canaria viene dedicado a la “Competencia del Tribunal Superior de Justicia”.

Finalmente, recordar que la propuesta de reforma del Estatuto de autonomía de Aragón hace expresa referencia -de igual modo que el Estatuto de la Comunidad



Valenciana- a lo que haya de ser objeto de conocimiento del TSJ de Aragón, señalando entre ello, que “también ejercerá las funciones que en materia de Derecho estatal establezca la Ley Orgánica del Poder Judicial”; y que la propuesta de reforma del Estatuto balear también se refiere a las competencias del TSJ.

En definitiva, si puede decirse que la alusión a las competencias del Tribunal superior de Justicia de la comunidad autónoma, es un lugar común de las nuevas normas o propuestas de reforma estatutaria, y en los demás casos cuentan con el asentimiento de los que aquí recurren, la impugnación en este punto más parece fruto de la incongruencia de los demandantes que de el resultado de un entendimiento coherente de la organización del Poder Judicial en España.

En relación con el apartado 2 del precepto, señalan los recurrentes que el mismo realiza un desarrollo y concreción del artículo 152 CE que no le corresponde y que, además, es contrario al artículo 123 CE. El referido apartado establece que el TSJ de Cataluña es la última instancia jurisdiccional de los procesos y recursos iniciados en Cataluña, sin perjuicio de la competencia reservada al Tribunal Supremo para la unificación de doctrina, todo ello de acuerdo con la LOPJ.

La demanda del recurso considera que la configuración del TSJ de Cataluña como última instancia jurisdiccional no se atiene a la previsión que establece nuestra Constitución en el artículo 152. Así, con invocación del FJ 32 de la STC 56/1990, manifiesta que dicho precepto constitucional prevé genéricamente que las sucesivas instancias procesales se agoten ante órganos judiciales radicados en el mismo territorio de la comunidad autónoma en que se halle el órgano competente en primera instancia y que, por tanto, la concreción que efectúa el artículo 95.2 del Estatuto en el TSJ de Cataluña no se corresponde con tal previsión.



Ciertamente, ese alto Tribunal, en la referida Sentencia declaró que la determinación constitucional de que la organización judicial de la comunidad autónoma culmine en el Tribunal Superior de Justicia no comporta que el agotamiento de las instancias procesales se haya de producir necesariamente en todos los casos ante dicho TSJ, puesto que el propio artículo 152 sólo exige que la preclusión de las instancias procesales se produzca ante órganos radicados en el territorio de la comunidad autónoma, si en ella se halla el órgano competente en primera instancia. Sin embargo, a la vista de cuál era el aspecto examinado en tal pasaje y de la pretensión de la parte demandante en aquel litigio constitucional, esta parte entiende que la invocación de dicho pronunciamiento en el presente proceso no es procedente.

Así, en dicho supuesto la Junta de Galicia cuestionaba que la LOPJ hubiera configurado las Salas de lo Civil y de lo Penal del TSJ como órgano jurisdiccional en única instancia y no como órgano de apelación frente a las resoluciones correspondientes de los Juzgados de Primera Instancia e Instrucción. En respuesta a tal argumento, ese Tribunal Constitucional consideró legítima la previsión de la LOPJ al entender que no era necesario establecer que todos los procesos debieran tener doble instancia, sino que en el caso que así fuera, debía agotarse ante órganos judiciales de la comunidad autónoma, al tiempo que señaló que la configuración del TSJ como órgano en el que culmina la organización judicial de la comunidad autónoma únicamente significa que en su territorio no habrá otro órgano jurisdiccional jerárquicamente superior.

Sin embargo, dicho sea con el máximo respeto, esta parte considera que el pronunciamiento de ese alto Tribunal quizá no resulta suficientemente claro, por lo que puede propiciar una confusión que, lógicamente, es aprovechada por los recurrentes. Así, en dicho pronunciamiento no se hace mención a la distinción que subyace en las previsiones del referido artículo 152, cual es que la referencia en primer lugar al Tribunal Superior de Justicia como órgano en el que culmina la organización judicial en el territorio de la comunidad autónoma, y la posterior –de forma genérica- a “órganos



judiciales radicados en el territorio de la comunidad autónoma” como aquéllos ante los que han de agotarse las sucesivas instancias procesales, responde a una concreta circunstancia. Circunstancia que no es otra sino que nuestra Constitución desconocía el resultado final que iba a tener la articulación del Estado autonómico. La Carta magna previó la existencia del Tribunal Superior de Justicia en relación con las comunidades que accedieran a la autonomía por la vía especial del artículo 151 (y, obviamente, por la de la DT 2ª CE), pero no la exigía respecto de las que hicieran uso del procedimiento ordinario del artículo 143. Por ello, en función de cuáles fueran las opciones de los diferentes territorios, hubiera sido posible que en algunos no existiera TSJ habida cuenta de la posibilidad de la convivencia de comunidades autónomas de distinto régimen. En consecuencia, la Constitución no podía especificar que el agotamiento de instancias debía producirse ante el TSJ, sino que tuvo que limitarse a utilizar la mención genérica antes referida, dentro de la cual también tiene cabida –obviamente– el Tribunal Superior de Justicia.

Habida cuenta, pues, que –de acuerdo con las previsiones constitucionales– en el ámbito de Cataluña es su Tribunal Superior de Justicia el órgano que culmina la organización judicial y ante el que deben agotarse las sucesivas instancias jurisdiccionales, debe señalarse que sorprende que los recurrentes cuestionen tal determinación cuando la misma ya se hallaba en el anterior Estatuto de 1979 (“El Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, en el cual se integrará la actual Audiencia Territorial de Barcelona, es el órgano jurisdiccional en que culminará la organización judicial en su ámbito territorial y ante el cual se agotarán las sucesivas instancias procesales, en los términos del artículo 152 de la Constitución y de acuerdo con el presente Estatuto” –art. 19-).

Otra de las tachas que los recurrentes imputan al apartado 2 del artículo 95 del Estatuto, consiste en sostener que el mismo efectúa una determinación directa de las competencias del TSJ de Cataluña, al tiempo que una distribución de competencias entre éste y el Tribunal Supremo. Ello merece, según los recurrentes, dos reproches de



inconstitucionalidad: el primero por llevar a cabo una labor que compete a la LOPJ, y el segundo por vulnerar directamente el artículo 123 CE, en la configuración que dicho precepto hace del Tribunal Supremo como órgano judicial superior en todos los órdenes –salvo en materia de garantías constitucionales-. Reproches que, insistimos en lo apuntado más arriba, no han efectuado al Estatuto de autonomía de la Comunidad Valenciana, antes al contrario.

Pues bien, el Gobierno de la Generalidad ha de rechazar los vicios de inconstitucionalidad apuntados de adverso. Y ello, como ya se ha señalado, porque el artículo 152 CE permite a los Estatutos de autonomía la regulación de aspectos relativos al Tribunal Superior de Justicia, y porque el examen del precepto a la luz de las previsiones constitucionales evidencia que sus determinaciones son plenamente incardinables en aquéllas. Insistimos, el Estatuto –en su función de norma institucional básica de Cataluña- no es que pueda, es que ha de incorporar determinadas referencias a materias y órganos que tienen su regulación sustantiva en la LOPJ, lógicamente manteniéndose en la vertiente externa de la reserva constitucional a favor de la misma. Esto es –insistimos-, limitándose a la pura recepción enunciativa de la institución o regulación material constitucionalmente previstas, con pleno respeto a su garantía institucional y con expreso reenvío para su regulación material a la LOPJ. Sin que tales reenvíos puedan ser interpretados como mandatos a dicha Ley orgánica, como sostienen los recurrentes.

El artículo 152 CE establece que el TSJ culminará la organización judicial en el ámbito de la comunidad autónoma, así como que las sucesivas instancias procesales se agotarán ante órganos radicados en el territorio de la comunidad autónoma. Por su parte, del mismo modo que el precepto constitucional, el artículo 95.1 del Estatuto de autonomía de Cataluña dispone que el TSJ de Cataluña culmina la organización judicial en Cataluña; y el siguiente apartado 2º de dicho artículo que el TSJ de Cataluña es la última instancia jurisdiccional de los procesos iniciados en Cataluña y de los recursos que se tramiten en su territorio. Pretender sostener contradicción entre ambos preceptos



parece harto difícil. Resulta claro que las determinaciones estatutarias son plenamente acordes con las previsiones constitucionales, a las que simplemente completan con el establecimiento de la competencia del TSJ de Cataluña en relación con los recursos, salvada la del Tribunal Supremo para la unificación de doctrina, y efectuada cumplida remisión a la Ley Orgánica del Poder Judicial. En este punto cabe también contestar la afirmación de los recurrentes en el sentido que la determinación del alcance y contenido de los recursos no compete a la LOPJ –como señala el apartado que nos ocupa-, sino a las respectivas leyes procesales. Al respecto ha de señalarse que, obviamente, el precepto no niega que el tratamiento que de tal cuestión han de efectuar las leyes procesales. Sin embargo, no es menos cierto que la LOPJ, al detallar las competencias de los tribunales superiores de justicia efectúa un primer enunciado de los recursos – ordinarios y extraordinarios- de los que éstos conocen, en relación con los distintos órdenes jurisdiccionales, y efectuando concretas precisiones en cuanto a su contenido y alcance.

Ciertamente, la Constitución se refiere al agotamiento de las sucesivas instancias procesales, pero nada dice en relación con los grados. A su vez, configura al Tribunal Supremo como el órgano jurisdiccional superior en todos los órdenes, con jurisdicción en todo el territorio nacional, sin realizar mayor especificación. A diferencia de lo que sostienen los recurrentes, la definición del Tribunal Supremo como el superior en todos los órganos jurisdiccionales no implica que deba conocer de todos los recursos extraordinarios que eventualmente puedan interponerse contra decisiones de los tribunales superiores de justicia. La salvaguarda a favor del mismo de la competencia para la unificación de doctrina es la que constituye verdaderamente la garantía de que el Tribunal Supremo es el superior en todos los órdenes. Esa superioridad radica en la facultad de unificar las divergencias de doctrina surgidas entre tribunales superiores de justicia, sin que sea indispensable revocar sentencias para concretar tal superioridad.

La invocación que de contrario se efectúa del FJ 33 de la STC 56/1990, lejos de servir de sustento a su tesis, confirma la legitimidad de lo dispuesto en el artículo 95.2



del Estatuto de autonomía de Cataluña. Y es que, si bien la Sentencia declara lo recogido por los recurrentes, esto es, que conceptualmente, en la previsión constitucional sobre el agotamiento de las instancias procesales en los órganos judiciales de la comunidad autónoma no estaban incluidos los grados, a continuación refiere –y esto obvian señalarlo los recurrentes- que *“la atribución a los TSJ de los recursos de casación y revisión, en relación con normas y materias del Derecho Civil Foral o Especial propio de la Comunidad, se produjo de manera expresa y concreta en determinados Estatutos”*.

En consecuencia -como declaró en dicha Sentencia ese alto Tribunal-, si los Estatutos de autonomía pudieron completar a posteriori la previsión del artículo 152 CE sobre el agotamiento de instancias, incluyendo en la competencia de los TSJ el conocimiento de recursos extraordinarios, nada ha de impedir que el Estatuto de autonomía de Cataluña también complete dicha previsión con la reserva a favor del TSJ de Cataluña (órgano estatal, como se ha señalado) del conocimiento de recursos extraordinarios, aún no limitándola al ámbito del derecho de la comunidad autónoma, habida cuenta de la salvaguarda que efectúa de la competencia del Tribunal Supremo para la unificación de doctrina. Difícilmente puede cuestionarse que el TSJ de Cataluña, en tanto que órgano estatal, pueda conocer de recursos extraordinarios en relación con normas de derecho estatal. Ese Tribunal Constitucional, en el mismo fundamento jurídico de la STC 56/1990 señala que *“la supremacía del Tribunal Supremo o sujeción a su jurisdicción en todos los órdenes, con independencia de lo dispuesto en materia de garantías constitucionales, queda salvaguardada por los recursos previstos en las materias que le son propias; es decir, aquellas en las que resulta imprescindible unificar la Jurisprudencia”*. Pues bien, se trate de derecho autonómico o derecho estatal el invocado en cada supuesto, nada empece a que el TSJ de Cataluña pueda conocer de los recursos de casación, siempre que –como es el caso- quede salvaguardada la competencia del Tribunal Supremo para la unificación de doctrina, que es lo que verdaderamente constituye la garantía institucional del mismo a la que los recurrentes aluden en su demanda. En cualquier caso, insistimos, la atribución estatutaria al TSJC,



con carácter general, del conocimiento de recursos extraordinarios no se efectúa en calidad de mera atribución de competencias a un órgano jurisdiccional sino, para dar cumplimiento a lo dispuesto por nuestra Constitución, y así configurar el TSJ como el órgano en el que verdaderamente culmina la organización judicial en Cataluña.

El escrito de demanda señala que la doctrina sostiene unánimemente que los Estatutos de autonomía no pueden aludir a las competencias de los TSJ, aunque los más proclives estén dispuestos a admitir la intervención de los Estatutos si median cláusulas de enlace con la LOPJ. Salta a la vista que la afirmación de la adversa es en sí misma incongruente: si la doctrina es unánime, parte alguna de ella puede admitir –ni aun sometiéndolo a condición- lo que el resto niega. En cualquier caso, huelga precisar que el artículo 95 contiene las referidas cláusulas de enlace. Por otro lado, los recurrentes no hacen mención específica de ningún autor, por lo que esta parte se permite también aludir del mismo genérico modo a autores que sostienen que, habida cuenta que los TSJ son órganos estatales, no existe inconveniente alguno en que se les reconozca –además del monopolio jurisprudencial en el ámbito del derecho autonómico- la facultad de decir la última palabra en materias que puedan afectar al orden estatal mediante recursos encaminados a la fijación de doctrina jurídica. Y también afirman que no existe razón para limitar las competencias de los TSJ en materia civil al derecho autonómico ni sus competencias penales a las causas dimanantes de los fueros especiales reconocidos en el ámbito de la comunidad, ni para privarles de la competencia para dictar sentencias en los órdenes contencioso-administrativo y social con valor de fijación de doctrina en el ámbito autonómico (como ya ha recogido la LJCA, articulando los recursos para la unificación de doctrina y en interés de ley en materia autonómica).

Entienden estos autores, y con ellos esta parte, que la salvaguarda al Tribunal Supremo de la competencia para unificar doctrina basta para respetar su configuración como órgano jurisdiccional superior en todos los órdenes. Ello no atenta, como se sostiene de adverso, contra el artículo 123 CE. Incluso con anterioridad a la entrada en vigor del nuevo Estatuto de autonomía de Cataluña, el Tribunal Supremo no disponía



del monopolio de la fijación de doctrina, ni siquiera del monopolio de la casación en sentido estricto, habida cuenta de la existencia de la casación autonómica en materia civil y contencioso-administrativa, así como del recurso de suplicación en materia social.

La garantía institucional del Tribunal Supremo radica en el reconocimiento de una función de unificar la interpretación de la ley, allí donde sea necesaria, mediante instrumentos procesales adecuados para ello, de manera que sea reconocible para la conciencia social y jurídica. En tal sentido, obviamente, esta parte discrepa del concepto que los recurrentes sostienen sobre lo que debe entenderse por garantía institucional del Tribunal Supremo, puesto que entienden que sólo puede ser realmente un efectivo órgano jurisdiccional si puede resolver algún caso concreto, puesto que la “mera competencia” para la unificación de doctrina no lo convierte en órgano jurisdiccional superior.

En línea con la tesis de esta parte, resulta significativo el Libro Blanco de la Justicia, elaborado por el CGPJ (CGPJ, 1997: cap. 4, secc. 4, III, 3.3), cuando señala lo que a continuación se transcribe en relación con el recurso de suplicación y el recurso para la unificación de doctrina en el orden contencioso-administrativo:

"El recurso de suplicación parece gozar de aceptación general. La cuestión estructural-procesal más importante es su posible consideración como recurso que agote efectivamente las instancias procesales en el ámbito autonómico para que las funciones del Tribunal Supremo sean sólo de unificación. Los problemas que se observan se reducen a la existencia de unas materias que, siendo de interés, no pueden acceder a la suplicación y de la cantidad que se utiliza de umbral de acceso. Es necesario ampliar la suplicación a materias tales como la clasificación profesional, movilidad geográfica y modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo, así como actualizar su cuantía de acceso (por su importancia y entidad precisa de soluciones jurídicas lo más uniformes posibles y que en definitiva



puedan llegar, en su caso, al Tribunal Supremo a través del recurso de casación para la unificación de doctrina)."

"Debe potenciarse especialmente la función de la Sala Tercera del Tribunal Supremo como órgano jurisdiccional encargado de unificar la doctrina de las salas de lo contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional y de los tribunales superiores de justicia. Ha de ser por ello cometido esencial del Alto Tribunal homogeneizar y delimitar los criterios judiciales a seguir por los tribunales inferiores a través del recurso de casación para la unificación de doctrina." (CGPJ, 1997: cap 4, secc. 3, II, 2.1)

Asimismo, cabe citar otro documento, elaborado por una comisión compuesta por magistrados de todas las Salas del Tribunal Supremo y publicado junto con el discurso de apertura de tribunales correspondiente al año 2000 (TS, 2000: 93). En el mismo se señala:

"Dada la existencia de tribunales superiores de justicia, los cuales culminan la organización judicial en el ámbito de las comunidades autónomas, debe admitirse que, en su ámbito, tengan funciones similares a las casacionales, especialmente si ello contribuye a descargar al Tribunal Supremo del excesivo número de asuntos que tiene atribuidos, siempre que se respete la función de unificación antedicha."

La mera lectura de la argumentación de la adversa pone de manifiesto su falta de fundamento que la lleva a formular afirmaciones enrevesadas y absurdas, como las que se refieren a una eventual futura inconstitucionalidad del artículo 95.2 EAC materializada por la LOPJ. Con independencia de que ese alto Tribunal ha rechazado reiteradamente la posibilidad de plantear litigios preventivos, la carencia de sentido de dicho discurso huelga la necesidad de proceder a su discusión.



En cuanto a las reiteradas referencias de los recurrentes a las eventuales diferencias que las previsiones estatutarias pudieran dar lugar en relación con las competencias de los tribunales superiores de justicia y con la extensión de la jurisdicción del Tribunal Supremo en cada comunidad autónoma, simplemente debe señalarse que ello sí entraría en el ámbito de determinaciones futuras y, en consecuencia, no susceptibles de ser objeto de examen en este momento. En cualquier caso, y simplemente a efectos dialécticos, cabría preguntar sobre qué base se reclama la uniformidad –que no la unidad- del poder judicial, cuando nuestra propia Constitución dejó a la voluntad de las nacionalidades y regiones de España la posibilidad de constituirse o no en comunidad autónoma y, además –con excepción de los territorios a los que era de aplicación su DT 2ª-, de optar por ejercer el derecho a la autonomía con mayor o menor amplitud, con la obvia consecuencia de que no todas las comunidades autónomas (y, por ende los territorios que eventualmente no hubieran accedido a la autonomía) contarán con Tribunal Superior de Justicia. Por otra parte, la generalización de los Tribunales Superiores de Justicia la estableció en su día la LOPJ, más allá de la previsión constitucional, esto es, más allá de lo que exige el principio de unidad del poder judicial.

Finalmente, los recurrentes cuestionan el apartado 4º del artículo 95 del Estatuto de autonomía de Cataluña por las mismas razones sobre las que basan su impugnación del apartado 2º. Esencialmente, sostienen que el Estatuto no es la norma que debe atribuir al TSJ de Cataluña la competencia para resolver los recursos extraordinarios de revisión, siendo inocuo, a su juicio, que el precepto establezca que será la ley la que habrá de prever tales recursos.

Habida cuenta de la reiteración de los argumentos de los recurrentes, esta parte se remite a su vez a lo señalado en relación con el apartado 2º.

En cuanto a los apartados 5 y 6 del artículo 95, los recurrentes únicamente cuestionan lo referente a la participación del Consejo de Justicia de Cataluña que se



establece en ambos en relación con el nombramiento de Presidente y Presidentes de Sala del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, pero para ello se remiten a los argumentos para combatir el artículo 98.2.a) del Estatuto que se encuentran en el siguiente capítulo de su escrito de demanda. Es por ello que esta parte se remite a la discusión que en su momento efectuará de dichos argumentos.

2.5.2.2.- Artículo 96. Fiscal Superior de Cataluña

Los recurrentes, siguiendo la línea catastrofista de su recurso, exponen el contenido de este precepto de manera claramente deformada. Así, manifiestan que el mismo quiebra el mandato constitucional sobre la unicidad del estatuto de Ministerio Fiscal, además de invadir la reserva de ley estatal para la regulación de dicho estatuto.

Sin embargo, el contraste del artículo 124 de nuestra Constitución con las previsiones del artículo 96 del Estatuto de autonomía de Cataluña pone de manifiesto la falta de fundamento de dicha argumentación, así como el pleno respeto de la regulación estatutaria con las determinaciones constitucionales.

Así, en lo que aquí interesa, los apartados 2 y 3 del artículo 124 CE establecen que el Ministerio Fiscal ejerce sus funciones por medio de órganos propios, conforme a los principios de unidad de actuación y dependencia jerárquica, y que la ley regulará su estatuto orgánico.

Pues bien, la lectura del artículo 96 del Estatuto catalán revela que el mismo no atenta de forma alguna contra la unidad del Ministerio Fiscal. Simplemente, se limita a señalar que el fiscal jefe del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña es el fiscal superior de Cataluña, circunstancia que es fiel reflejo de la estructura jerárquica de dicha institución, así como que representa al Ministerio Fiscal en Cataluña, en concordancia con la previsión del artículo 22.3 de la Ley 50/1981, de 30 de diciembre, que regula el estatuto orgánico del Ministerio Fiscal.



La previsión de la publicación del nombramiento del fiscal superior de Cataluña en el Diario Oficial de la Generalidad de Cataluña, que se contiene en el apartado 2 del precepto, no es más que un requisito formal que, obviamente, en nada afecta a la unidad de la institución.

Difícilmente se puede sostener que las previsiones estatutarias suponen una quiebra de la unidad del estatuto del Ministerio Fiscal y una invasión de la reserva de ley estatal para la regulación del mismo, cuando el apartado 1 del artículo 96 precisa que el fiscal superior de Cataluña “será designado en los términos que establezca su estatuto orgánico”, y el apartado 4 señala que “las funciones del fiscal o la fiscal superior de Cataluña son las que establece el Estatuto orgánico del ministerio Fiscal”.

Finalmente, tampoco se acierta a adivinar de qué forma puede atentar contra la unidad de la institución la previsión del apartado 3 del precepto, en el sentido que el fiscal superior de Cataluña habrá de remitir copia de la memoria que anualmente ha de presentar ante el Fiscal General del Estado (de acuerdo con el artículo 9 de la referida Ley 50/1981) al Gobierno de la Generalidad, al Parlamento catalán y al Consejo de Justicia de Cataluña.

Los recurrentes señalan que el razonamiento que utilizan en relación con el Consejo de Justicia de Cataluña también es de aplicación a este artículo. Por tal motivo, nos remitimos asimismo a la discusión que de dicho razonamiento se hará a continuación.

2.5.2.3.- Capítulo II. El Consejo de Justicia de Cataluña

Continúan los recurrentes empleando su discurso apocalíptico en relación con el contenido de este Capítulo, sosteniendo la concurrencia de una causa de



inconstitucionalidad general que afecta al capítulo en su conjunto, así como a cada uno de sus artículos, además de que muchas de sus previsiones presentan otras inconstitucionalidades.

En primer lugar, debemos reiterar lo ya señalado sobre que **la condición de norma institucional básica del Estatuto legitima que éste aluda al gobierno del Poder Judicial**, en tanto en cuanto éste opera en el territorio de la comunidad autónoma, **sin que ello comporte en modo alguno invasión de la reserva constitucional a favor de la Ley orgánica**. Insistimos, su carácter de norma cuasiconstitucional, paccionada, que ha de contener la regulación de actividad institucional en la Comunidad, le legitima para ello.

Antes de proceder a la discusión de los argumentos de la adversa, hemos de recordar lo que nuestra Constitución establece en relación con el gobierno del poder judicial. En su artículo 122.2, dispone que el Consejo General del Poder Judicial es el órgano de gobierno de éste y que la ley orgánica establecerá el estatuto, el régimen de incompatibilidades y las funciones de sus miembros, esencialmente en materia de nombramientos, ascensos, inspección y régimen disciplinario. A continuación, el apartado 3º de dicho artículo 122 regula la composición del Consejo.

En consecuencia, la Norma fundamental prescribe que el órgano de gobierno del poder judicial es el Consejo General del Poder Judicial, la regulación del cual –salvo su composición, que ya concreta– difiere a “la ley orgánica”. Sobre el extremo de a qué ley orgánica se refiere incidiremos más adelante.

En cualquier caso, siguiendo la línea que nos hemos marcado, procede en este punto examinar el articulado del Capítulo II del Estatuto para comprobar si su contenido resulta acorde con las previsiones constitucionales que se acaban de reflejar.



Con carácter previo debe señalarse que el Consejo de Justicia de Cataluña no es un órgano creado totalmente *ex novo* por el actual Estatuto de autonomía, sino que con anterioridad ya existía otro órgano con esa denominación aunque con atribuciones distintas.

El artículo 97 del Estatuto establece que el Consejo de Justicia, al que reconoce como órgano de gobierno del poder judicial en Cataluña (insistimos, no del poder judicial de Cataluña), actúa como órgano desconcentrado del Consejo General del Poder Judicial. En relación con dicha referencia a la actuación como órgano desconcentrado, los recurrentes pretenden argumentar que dicho Consejo no es un órgano desconcentrado, sino un órgano autonómico, en un discurso que resulta claramente artificioso y forzado. Como sucede con otras muchas previsiones estatutarias, la cuestión es mucho más sencilla de lo que los recurrentes quieren presentar: simplemente la referencia al Consejo de Justicia en esos términos obedece únicamente al hecho de la previa existencia de un órgano con la misma denominación.

Sin embargo, el Estatuto, al recoger la figura del Consejo de Justicia le confiere –sin perjuicio de la necesaria previsión que también debe contener la LOPJ al respecto– el carácter de órgano desconcentrado del Consejo General del Poder Judicial. En consecuencia, se trata de un órgano que se incardina en dicho Consejo General, al cual resta subordinado, como se desprende de las previsiones estatutarias.

Tal circunstancia no obsta a que la Generalidad, en cuanto ostenta competencias en relación con la “administración de la Administración de Justicia” pueda, a través de su Parlamento –como establece el Estatuto–, conferir funciones a dicho Consejo de Justicia en relación con sus competencias. Ello no resulta sino del respeto al principio de eficacia y, asimismo, al principio de unidad del poder judicial. El hecho de residenciar funciones relativas a la “administración de la Administración de Justicia” en el órgano de gobierno del poder judicial en Cataluña, desconcentrado del Consejo General, no hace sino contribuir a dicha unidad.



En consecuencia, es incuestionable que el Consejo de Justicia de Cataluña es un órgano desconcentrado del Consejo General del Poder Judicial -y, por tanto, jerárquicamente subordinado al mismo- en relación con los órganos jurisdiccionales situados en el territorio de Cataluña, al que el Parlamento catalán puede otorgar funciones en relación con las competencias que la Generalidad de Cataluña ostenta en materia de “administración de la Administración de Justicia”.

Por mucho que los recurrentes pretendan negarlo, la referencia que el artículo 100 del Estatuto contiene a la recurribilidad en alzada de los actos del Consejo de Justicia pone de manifiesto, sin que quepa lugar a dudas, la condición del mismo de órgano desconcentrado y, por tanto, subordinado al Consejo General del Poder Judicial.

Por otra parte, la lógica jurídica determina que, habida cuenta que algunas de las funciones del Consejo de Justicia puedan quedar fuera del ámbito nuclear de la Administración de Justicia, la recurribilidad de las mismas no haya de residenciarse en el Consejo General del Poder Judicial.

Señalado lo anterior, retomemos la línea antes apuntada y examinemos las previsiones del Capítulo en orden a comprobar si las mismas tienen cabida en las previsiones constitucionales. Como hemos comentado *ut supra*, el artículo 122 de nuestra Constitución dispone que el Consejo General del Poder Judicial es el órgano de gobierno del poder judicial, remitiendo a “la ley orgánica” su estatuto y el régimen de incompatibilidades de sus miembros, sin nada apuntar en relación a cómo hubiera de estructurarse dicho órgano.

No es necesario reiterar las diferencias existentes entre el momento en el que el pueblo español se dotó de la Constitución y el actual. Simplemente cabe insistir en que una de las fundamentales es la articulación de España como un Estado compuesto, al



amparo de las previsiones del Título VIII de nuestra Carta magna. La firme estructuración del Estado de las autonomías determina que esa estructura compuesta haya de tener reflejo en los órganos que componen dicho poder judicial único, como efectivamente sucede a través de los Tribunales Superiores de Justicia. Asimismo, las comunidades autónomas participan en la organización de las demarcaciones judiciales de su territorio. En coherencia con tal diseño, pues, el gobierno de ese poder judicial único no puede organizarse al margen de la estructura del Estado.

Que ello es así lo pone de manifiesto el hecho que en los reglamentos aprobados en desarrollo del mandato contenido en la LOPJ, el Consejo General del Poder Judicial ha intensificado los mecanismos de colaboración con las comunidades autónomas. Así, es un ejemplo de ello el Consejo Rector de la Escuela Judicial, luego recogido en el artículo 110.2 de la Ley. Aunque algunos organismos de colaboración han sido suprimidos después, la referencia a la colaboración del Estado con las comunidades autónomas es muy frecuente en la modificación de la LOPJ operada por la Ley orgánica 19/2003.

La unidad de gobierno del poder judicial exige que los actos de gobierno respondan a los mismos principios con el fin de garantizar que no habrá jueces sujetos a estatutos distintos dentro del Estado. Esa unidad, sin embargo, viene constitucionalmente garantizada por la atribución al Consejo General del Poder Judicial de las funciones que pueden considerarse el núcleo de las funciones de gobierno.

La unidad del poder judicial, a la que la unidad de su gobierno responde, no exige que todas las decisiones de gobierno las adopte el Consejo General del Poder Judicial, sino sólo aquellas que sean necesarias para evitar diferencias de estatuto entre unos y otros jueces que puedan afectar a su independencia (fin último perseguido por la repetida unidad). En consecuencia, es constitucionalmente compatible con la unidad del poder judicial la existencia de centros de decisión desconcentrados, si se garantiza que la actuación de éstos no va a comportar



quiebras en el estatuto judicial. Ese mismo Tribunal Constitucional, en el FJ 26 de su STC 108/1986 señaló la existencia de unas facultades esenciales de gobierno que debían quedar en manos del Consejo General del Poder Judicial, mientras que otras podían atribuirse al ejecutivo. Siendo ello así, nada ha de impedir que facultades no esenciales de gobierno puedan recaer en órganos desconcentrados del Consejo General.

Tal circunstancia no quiebra, como pretenden los recurrentes, la unidad del poder judicial. Prueba de ello es la actual existencia de otros órganos de gobierno que realizan funciones que afectan a aspectos del estatuto judicial. El artículo 122.1 hace referencia al gobierno interno de los órganos jurisdiccionales, pero lo cierto es que las Salas de Gobierno de los TSJ ejercen competencias que exceden de dicho gobierno interno. Por gobierno interno cabe entender el que se reduce al ámbito de funcionamiento de cada juzgado o tribunal o a las relaciones entre ellos. Estas relaciones son, básicamente, funciones de naturaleza administrativamente estrechamente vinculadas a las judiciales. Así pues, excede de ese gobierno interno cualquier otra función que ejerzan dichos órganos más allá de lo referido.

La LOPJ prevé para las Salas de Gobierno de los TSJ, además de las repetidas funciones de gobierno interno, funciones gubernativas que se extienden a todos los órganos judiciales del territorio (artículo 152, apartados 1 y 2), por ello en su composición intervienen todos los jueces y magistrados del territorio, a diferencia de las demás salas de gobierno, que limitan su composición a los magistrados que integran el tribunal respectivo.

Sentado lo anterior, cabe insistir en que el artículo 152 confiere a los Estatutos de autonomía anclaje para tratar cuestiones relativas a la justicia. La coherencia de la realidad del Estado autonómico con la unidad del poder judicial ha de permitir que los Estatutos, en cuanto concreción del Estado compuesto contengan determinadas previsiones al respecto, siempre que la referida unidad del poder judicial no quede desvirtuada. Paralelamente al tratamiento que el Estatuto efectúa del TSJ, es en la



norma institucional básica de la comunidad autónoma donde también resulta procedente efectuar una primera mención de estructuración del gobierno de ese poder judicial único en concordancia con la realidad del Estado compuesto.

Y así lo ha entendido no sólo el legislador estatuyente, puesto que la propuesta de reforma del Estatuto de Canarias prevé la existencia de un Consejo de Justicia en términos muy similares a los que contiene el Capítulo II del Título III del Estatuto de autonomía de Cataluña, como asimismo la prevé el texto de la propuesta de reforma del Estatuto de Andalucía aprobado unánimemente por el Congreso de los Diputados el pasado 2 de noviembre. Y no olvidemos que la propuesta de reforma del Estatuto aragonés también crea el Consejo de Justicia de Aragón, defiriendo a la LOPJ la determinación de su naturaleza, competencias y facultades; como asimismo efectúa el Estatuto balear.

Debemos hacer referencia a un extremo apuntado por los recurrentes, concretamente, en relación con la ley orgánica a la que remite el artículo 122.1 de nuestra Constitución. Así, manifiestan que dicho precepto, a diferencia de otros, no remite específicamente a la LOPJ sino, de forma genérica, a “la ley orgánica”, recordando al propio tiempo que, aunque en la actualidad la regulación del Consejo General del Poder Judicial se contiene en la LOPJ, en un inicio la regulación del Consejo General del Poder Judicial se llevó a cabo mediante la Ley Orgánica 1/1980, de 10 de enero, esto es, en una norma distinta de aquélla, que no vio la luz hasta el año 1985.

En relación con ello debemos señalar, con carácter previo, que –sin perjuicio de las opciones efectivamente realizadas por el legislador orgánico y, lógicamente, sin entrar en el fundamento de las mismas- la literalidad del precepto constitucional no es tan clara como señalan los recurrentes. Es cierto que el mismo no alude concretamente a la LOPJ, pero no es menos cierto que puede entenderse que el empleo que efectúa del artículo determinado “la” (“la ley orgánica”), en lugar del indeterminado “una” o del



uso de otra expresión tal que “por ley orgánica”, podría denotar que el precepto se está refiriendo a la ley orgánica que el apartado inmediatamente anterior prevé, cuya específica denominación no reitera para no incurrir en redundancia con la referencia de la frase precedente al Consejo General del Poder Judicial.

Efectuado el inciso, que no tiene otra intención que aclarar que la taxatividad de muchas de las afirmaciones de los recurrentes pueden ser relativizadas, debe manifestarse que la denuncia de la adversa decae gracias a su propia argumentación. Así, en la misma apuntan una posible interpretación de la remisión que el artículo 99.1 del Estatuto efectúa a la LOPJ. Habida cuenta, pues, de la posibilidad de efectuar una interpretación del precepto conforme con la Constitución, lógicamente, desaparece la tacha de inconstitucionalidad alegada.

El examen de la argumentación de los recurrentes pone de manifiesto su empeñamiento en considerar que la unidad del poder judicial que consagra nuestra Constitución es a todas luces incompatible con un ejercicio del gobierno también único del mismo de una forma desconcentrada. En este sentido, su discurso se pierde en una recurrente referencia al Consejo General del Poder Judicial como único posible órgano de gobierno y a la constante alusión a una presunta pretensión del legislador estatuyente de romper esa unidad de gobierno para poder así, en contra de lo previsto por la Norma fundamental, quebrantar el principio de unidad del poder judicial y propiciar su autonomización.

Como ya se ha indicado en relación con el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, la cuestión no es ni tan complicada ni tan oscura como los recurrentes pretenden presentarla. Sencillamente, **el Estatuto** –con la puerta que el artículo 152 CE le abre para tratar aspectos relacionados con la justicia- **configura en Cataluña un órgano desconcentrado del Consejo General del Poder Judicial**, del que simplemente enuncia las funciones que -de conformidad con lo que establezca la LOPJ- haya de llevar a cabo en esa calidad de órgano desconcentrado, a las que se cabrá añadir



aquellas que las leyes del Parlamento catalán le puedan conferir en relación con las competencias de la Generalidad en el ámbito de la administración de la Administración de Justicia.

Sin embargo, los recurrentes niegan reiteradamente el carácter de órgano desconcentrado del Consejo de Justicia, aferrándose a su particular interpretación de los términos empleados por el Capítulo II que nos ocupa. Así, de la expresión “actúa como órgano desconcentrado” concluyen que no lo es, en prueba de lo cual aducen que puede ejercer competencias que le atribuya el Parlamento de Cataluña, y se esfuerzan en presentar contraposiciones entre el Consejo General del Poder Judicial y el Consejo de Justicia a las que –aducen– no habría lugar si efectivamente se tratara de un órgano desconcentrado.

Pero las contradicciones que intentan presentarnos los recurrentes se desvanecen a la luz de lo que ya se ha expuesto en el presente apartado. El Consejo de Justicia de Cataluña se configura como un órgano desconcentrado del Consejo General del Poder Judicial, que lógicamente habrá de tener su reflejo en la LOPJ, al que se podrán atribuir funciones en relación con las competencias de la Generalidad en materia de “administración de la Administración de Justicia”. Múltiples previsiones del Capítulo evidencian el referido carácter desconcentrado del Consejo de Justicia de Cataluña.

En este sentido, el artículo 97 prescribe la intangibilidad de las competencias del Consejo General del Poder Judicial. El apartado 1 del artículo 98 dispone que las atribuciones del Consejo de Justicia como órgano desconcentrado de dicho Consejo son las que establece la LOPJ y las que aquél pueda delegarle. El siguiente apartado 2 de dicho precepto relaciona dichas atribuciones, que se limitan a la participación, la proposición, el informe y la aplicación. Y, a la postre, los apartados 3 y 4 plasman de forma bien clara, si cabe mayor claridad, la subordinación del Consejo de Justicia al Consejo General del Poder Judicial (“las resoluciones ... **deben** adoptarse de acuerdo con los criterios aprobados por el Consejo General del Poder Judicial”; “el Consejo de



Justicia ... **debe** comunicar al Consejo General del Poder Judicial las resoluciones que dicte”).

El apartado 1 del artículo 99 establece que el Consejo de Justicia lo integran el presidente del TSJ de Cataluña –que lo preside- y los miembros que prevea la LOPJ.

Y el artículo 100 prevé la recurribilidad en alzada de los actos adoptados por el Consejo de Justicia en ejercicio de esa función desconcentrada ante el Consejo General del Poder Judicial.

Lógicamente, determinadas previsiones del Estatuto responden a la señalada posibilidad de que el Parlamento catalán confiera al Consejo de Justicia funciones en el ámbito de la “administración de la Administración de Justicia”, sin que ello signifique que dicho Consejo carezca del carácter de órgano desconcentrado del Consejo General del Poder Judicial. Previsiones, v.g., como la relativa a la impugnabilidad en sede jurisdiccional de los actos dictados en ejercicio de las funciones que le correspondan de acuerdo con las leyes autonómicas, o como la relativa a su reglamento interno de funcionamiento. Es evidente que dicho reglamento habrá de contemplar, no sólo el ejercicio de las repetidas funciones desconcentradas, sino también el de las que correspondan al ámbito de la “administración de la Administración de Justicia”, por lo que resulta coherente que sea el propio órgano el que lo apruebe.

También debe remarcarse que, en la línea de la argumentación de los recurrentes, éstos exponen las nefastas consecuencias que acarreará la –a su juicio-pretendida voluntad autonomizadora que encarna el Consejo de Justicia de Cataluña, reseña que efectuamos lógicamente para rechazar la invocación de eventuales perjuicios futuros, en línea con la reiterada jurisprudencia de ese Tribunal, que niega la posibilidad de plantear litigios con carácter preventivo.



Finalmente, se ha de salir al paso de la observación que se realiza de adverso sobre la composición del Consejo de Justicia y su incompatibilidad con el apartado 3 del artículo 122 de nuestra Constitución. Sostienen los recurrentes que la existencia de órganos decisorios –cualidad que, de acuerdo con las previsiones estatutarias, debe ponerse en cuarentena en tanto que referida al Consejo de Justicia que, como se ha dicho, actúa subordinado a los criterios del Consejo General del Poder Judicial y, al que esencialmente se le atribuyen funciones de participación, propuesta e informe-, con una composición al margen de la establecida en dicho precepto constitucional, puesto que incorpora miembros nombrados por el Parlamento de Cataluña, vacía a dicho apartado de efectividad real.

Al respecto debe manifestarse que los recurrentes parecen olvidar que en la composición de las Salas de Gobierno de los Tribunales Superiores de Justicia –que, como se ha expuesto, ejercen en la actualidad funciones desconcentradas del Consejo General del Poder Judicial- figuran diversos magistrados, elegidos entre los destinados en ellos, y que, de acuerdo con el artículo 330.4 LOPJ, los parlamentos autonómicos ejercen una competencia determinante del nombramiento de magistrados:

“En las salas de lo civil y penal de los tribunales superiores de justicia, una de cada tres plazas se cubrirá por un jurista de reconocido prestigio con más de 10 años de ejercicio profesional en la comunidad autónoma, nombrado a propuesta del Consejo General del Poder Judicial sobre una terna presentada por la asamblea legislativa (...)”

Si, como se sostiene de adverso, la garantía de independencia del poder judicial pelagra por el hecho de que la composición del Consejo de Justicia de Cataluña incluya miembros designados por el Parlamento catalán, a día de hoy esa garantía ya se encuentra quebrantada por la misma LOPJ que, no debe olvidarse, es la norma que habrá de determinar qué miembros del Consejo de Justicia habrá de designar el Parlamento.



En definitiva, las agoreras predicciones de los recurrentes carecen de virtualidad para acreditar que la existencia del Consejo de Justicia de Cataluña perturba en modo alguno la unidad del gobierno del poder judicial y, por ende, la del poder judicial mismo.

Sin embargo, en cuanto a las previsiones del Estatuto sobre dicho órgano, habida cuenta de su configuración como desconcentrado del Consejo General del Poder Judicial, procede efectuar el examen al que hemos aludido al inicio del presente apartado, esto es, determinar en la medida de lo posible en que ámbito de la reserva constitucional a favor del Estatuto se incardinan dichas previsiones, al tiempo que precisar asimismo si las determinaciones de la LOPJ sobre la organización del gobierno del poder judicial responden al ámbito nuclear de la reserva a favor de la LOPJ.

En este sentido, aparentemente la organización y estructura del Consejo General del Poder Judicial se halla en el ámbito nuclear de dicha reserva, sin embargo el artículo 122.2 CE no se refiere en esos términos a dicha organización. Por su parte, parece que las previsiones estatutarias que nos ocupan no forman parte de ese núcleo duro de la reserva estatutaria contenida en el Título VIII de la Constitución. Ello nos sitúa en una zona de penumbra, de acuerdo con lo anteriormente apuntado.

Por ello debe manifestarse que a la regulación del Consejo de Justicia de Cataluña no puede imputársele vicios de inconstitucionalidad, puesto que encuentra anclaje en el artículo 152 de nuestra Constitución pero, para su efectividad, sus previsiones deberán estar a la modificación de la LOPJ en el sentido indicado por el Estatuto, puesto que la ubicación de esa regulación en la referida zona de penumbra, hace necesaria la concordancia de ambas normas –estatutaria y orgánica-, **sin que quepa entender la remisión a la LOPJ que el Estatuto establece como un mandato a dicha Ley Orgánica.**



Huelga decir que el Estado se halla ya en tal tesitura, habida cuenta del proyecto de ley orgánica 121/000071 de reforma de la LOPJ en materia de justicia de proximidad y de Consejos de Justicia (BOCG, Congreso de los Diputados, Serie A, de 27 de enero de 2006), actualmente en tramitación en el Congreso, que incluye a los Consejos de Justicia como órganos subordinados al Consejo General del Poder Judicial que ejercen sus funciones en relación con el TSJ y los órganos jurisdiccionales radicados en la respectiva comunidad autónoma.

2.5.2.4.- Artículo 101. Oposiciones y concursos

El presente artículo se incardina en el Capítulo III del Título que nos ocupa, dedicado a las competencias de la Generalidad de Cataluña sobre la Administración de justicia.

Los recurrentes refieren en relación con el mismo la inconstitucionalidad de sus apartados 2 y 3. El primero de ellos, por atribuir al Consejo de Justicia de Cataluña la función de convocatoria de los concursos para cubrir plazas vacantes de Jueces y Magistrados en Cataluña.

Al respecto señalan que la convocatoria de concursos es una materia reservada terminantemente a la Ley orgánica por el artículo 122.2 CE y, además, propia del Consejo General del Poder Judicial. Esa primera afirmación requiere ya una matización, puesto que los recurrentes extienden el contenido de dicho precepto más allá de sus límites. Así, reza dicho apartado –refiriéndose al Consejo General del Poder Judicial– que “la ley orgánica establecerá el estatuto y el régimen de incompatibilidades y las funciones de sus miembros, señaladamente en materia de nombramientos, ascensos, inspección y régimen disciplinario. No pretendemos discutir que los criterios de acuerdo con los cuales deban llevarse a cabo los concursos deben venir establecidos en la LOPJ, pero creemos que entender que de la literalidad del precepto constitucional



“inevitablemente” se desprende que el órgano que debe convocar los concursos haya de ser necesariamente el Consejo General del Poder Judicial es ir un paso más allá de lo que nuestra Constitución dispone.

Lógicamente, como no podía ser de otra manera, de adverso se admite más adelante que la remisión que el precepto estatutario efectúa a “los términos establecidos en la Ley Orgánica del Poder Judicial” implica que, obviamente, el Estatuto entiende que es la LOPJ la que ha de regular el contenido y requisitos de las convocatorias de concursos. Como es de ver, la argumentación de los recurrentes está plagada de contradicciones, puesto que se inicia con la afirmación implícita que el Consejo de Justicia de Cataluña será quien establezca de motu propio las bases y los baremos de las convocatorias, para insistir nuevamente en dicho extremo y terminar reconociendo que el Estatuto se somete en cuanto a ello a lo que establezca la LOPJ.

Así pues, en relación con dicho precepto cabe señalar que, como también apuntan los recurrentes, lo que en el mismo se dispone es simplemente que, en coherencia con la previsión de la existencia en Cataluña de un órgano desconcentrado del Consejo General del Poder Judicial, esto es, el Consejo de Justicia de Cataluña, y tratándose de vacantes de jueces y magistrados en el territorio de la comunidad, sea dicho órgano desconcentrado –y, por tanto, subordinado al CGPJ– el que lleve a cabo la ejecución material de la convocatoria de concurso para cubrir dichas vacantes. Ejecución que habrá de seguir las directrices que al respecto establezca la LOPJ.

Tal actuación no es incompatible, como se sostiene de contrario, con el hecho de que los jueces y magistrados se integren en un cuerpo único. El hecho de que sea un órgano desconcentrado del Consejo General del Poder Judicial el que lleve a cabo dicha función ejecutiva no conlleva que las convocatorias sean en modo alguno excluyentes. Si las mismas se llevan a cabo de acuerdo con lo establecido en la LOPJ y con la publicidad que ésta prevea, difícilmente puede sostenerse que ello pueda quebrar las características del cuerpo único en el que se integran los jueces y magistrados de



carrera. Téngase en cuenta que, de acuerdo con lo establecido en el siguiente apartado 3, las pruebas pueden celebrarse en cualquier parte del territorio nacional, pues así se desprende de la expresión “cuando se celebren en Cataluña, podrán realizarse...”.

Cuestionan asimismo los recurrentes la previsión contenida en ese apartado 3 de ese mismo artículo 101, que establece que las pruebas de los concursos y oposiciones que se celebren en Cataluña podrán realizarse en cualquiera de las dos lenguas oficiales, a elección del candidato. Sin embargo, su argumentación, aunque en la línea catastrofista que envuelve el recurso en su conjunto, no aporta elementos con fundamento suficiente para sustentar dicho cuestionamiento. Así, simplemente se apunta que dicha previsión impone adaptar la composición del órgano encargado de resolver los concursos y que la regulación de las pruebas es un aspecto propio de la regulación estatal. Y, a la postre, los encendidos aunque poco consistentes ataques al precepto parecen desvanecerse cuando finalmente parece apuntarse que la inconstitucionalidad denunciada no se subsana porque la previsión no contiene en este caso una remisión del precepto a la LOPJ o a otra norma estatal.

Al respecto esta parte debe señalar que, una vez más, los recurrentes magnifican una cuestión bien sencilla: simplemente **el precepto sigue una línea coherente con la cooficialidad lingüística establecida en el artículo 6 del Estatuto**. No se trata de una invasión a la regulación de las pruebas de los concursos y oposiciones que, obviamente, corresponde al Estado, sino simplemente de reflejar en este ámbito la efectiva cooficialidad prevista en dicho artículo 6 que, eventualmente, puede afectar a un aspecto estrictamente formal de la realización de dichas pruebas. En cualquier caso, y en relación con la constitucionalidad de lo establecido en dicho precepto, nos remitimos a la argumentación vertida al respecto *ut supra*. Y, en cuanto a la necesidad de adaptación de la composición del órgano que haya de resolver sencillamente debe señalarse que esta parte no aprecia porqué la conformación de un órgano en el sentido expresado haya de suscitar un problema de constitucionalidad. A fecha de hoy, a dichos órganos compete valorar los méritos del conocimiento de la lengua catalana y del derecho propio



de Catalunya, circunstancia que ya determina la necesidad de una concreta composición del mismo, del mismo modo que vincula su composición en un determinado sentido cuando las pruebas a realizar lo sean para vacantes de una especialidad concreta. Sin necesidad de añadir nada más, resulta clara la falta de fundamento del alegato adverso.

Debe hacerse constar, sin embargo, que aunque el recurso discute **este concreto apartado .3**, el mismo **no se halla entre los preceptos respecto de los cuales el “Suplico” solicita la declaración de inconstitucionalidad**, por lo que no cabe propiamente entenderlo impugnado.

2.5.2.5.- Artículo 102. Del personal judicial y del resto del personal al servicio de la Administración de Justicia en Cataluña

Bajo dicha rúbrica el precepto se ocupa de un aspecto común al personal judicial, a los fiscales y al personal al servicio de la Administración de justicia en Cataluña, porque a todos esos colectivos afecta el régimen de cooficialidad lingüística que, al amparo del artículo 3.2 de nuestra Constitución, establece el Estatuto catalán, y a todos ellos compete garantizar los derechos lingüísticos de los ciudadanos de Cataluña en sus relaciones con la Administración de justicia. Asimismo, el precepto también se ocupa de otro extremo, cual es el conocimiento suficiente del derecho propio de Cataluña por parte de magistrados, jueces y fiscales que ocupen o quieran ocupar plaza en Cataluña.

Resulta ocioso señalar que el Estatuto no puede regular el estatuto del personal judicial y fiscal. Sin embargo, el tratamiento que del mismo se efectúa en este precepto no supone una injerencia en una regulación que es propia de la LOPJ, sino que – insistimos- se realiza desde el prisma del régimen lingüístico que establece el Estatuto de autonomía de Cataluña, con el anclaje constitucional referido, y sobre la base de partida que constituye la Carta Europea de las Lenguas Regionales o Minoritarias hecha



en Estrasburgo el 5 de noviembre de 1992 y ratificada por el Estado español en fecha 2 de febrero de 2001; así como en virtud de la competencia autonómica en relación con su derecho propio.

Distinto es el supuesto del personal al servicio de la Administración de justicia, en relación con el cual las comunidades autónomas pueden asumir competencias. Ello no obstante, y sin perjuicio de que el siguiente artículo del Estatuto (103) recoge las competencias de la Generalidad en relación con el personal al servicio de la Administración de justicia, en el presente precepto se hace tratamiento conjunto de todos los colectivos de personal vinculados a la Administración de justicia, por cuanto a todos la referida cooficialidad lingüística, ya sea impartiendo justicia, ya sea sirviendo a quienes deben impartirla.

Esta parte ha de señalar que la demanda del recurso parte de una premisa errónea en relación con el presente precepto, cual es entender que sus apartados 1, 2 y 3 se refieren igualmente al acceso a plazas judiciales o fiscales en Cataluña. Es por ello que los recurrentes sostienen la existencia de una aparente contradicción entre los dos primeros apartados y el tercero, entendiendo que aquéllos establecen un requisito de acceso a dichas plazas, mientras que el apartado 3 señala que el conocimiento de la lengua y del derecho propios de Cataluña se valorará como mérito para acceder a las mismas.

Sin embargo, ese no es el verdadero contenido del precepto cuestionado. En realidad, mientras los apartados 1 y 2 del artículo 102 se refieren al personal judicial y fiscal que ya ocupa efectivamente plaza en órganos jurisdiccionales radicados en Cataluña, el apartado 3 alude a los jueces, magistrados y fiscales que pretendan llegar a ocuparlas mediante los correspondientes concursos de traslado.

Aclarado lo anterior, resulta evidente que lo establecido en el apartado 3 en nada difiere de lo que hasta el momento se ha venido llevando a cabo, esto es, valorar como



mérito el conocimiento de la lengua y derecho propios de Cataluña, de una forma específica y singular (es decir, distinguiendo tal valoración de una posible consideración genérica del conocimiento de otras lenguas o derechos propios de otras comunidades autónomas).

Por otro lado, esta parte considera que, **difícilmente se puede cuestionar que la norma institucional básica de una comunidad autónoma pueda legítimamente determinar cuál ha de ser el reflejo, a nivel administrativo, del régimen de cooficialidad lingüística en él establecido.** Nivel al que no es ajena la Administración de justicia, independientemente de cuál sea la distribución competencial sobre la materia. Así lo tiene declarado ese Tribunal Constitucional, y no ya no respecto de una norma estatutaria, sino en relación con leyes autonómicas, v.g, en su STC 74/1989 (*“En una situación de cooficialidad lingüística, como la derivada del art. 3 de la Constitución y el art. 3 del EAC, el ejercicio de la competencia autonómica de normalización lingüística tiene por fuerza que incidir en materias también acotadas por otros títulos competenciales reservados al Estado. Ello no nos impidió en las SSTC 82/1986 y 83/1986 reconocer que las Comunidades vasca y catalana habían ejercido correctamente aquella competencia al regular el uso de sus específicas lenguas oficiales en los campos de la relación de los ciudadanos con las Administraciones públicas o con la Administración de Justicia”*).

Por ello, si no cabe poner en duda que la valoración del conocimiento suficiente de la lengua y el derecho propios de una comunidad autónoma haya de ser valorado en los concursos de traslado para ocupar plazas judiciales y fiscales en el territorio de aquélla, no resultaría coherente que quienes ya ocupan plazas en la comunidad quedaran exentos de la aplicación del régimen de cooficialidad lingüística. Mal se garantizarían los derechos lingüísticos de los ciudadanos de Cataluña si hubiera lugar a tal exención como, asimismo, mal se garantizaría su derecho a la tutela judicial efectiva en aquellos litigios en los que resulte de aplicación el derecho propio de Cataluña.



En cualquier caso –insistimos– **las previsiones contenidas en los apartados 1 a 3 del artículo 102 del Estatuto no constituyen regulación del estatuto del personal judicial o fiscal**, materias reservadas, respectivamente, a la LOPJ y a la ley. Dichas previsiones sencillamente establecen cómo ha de reflejarse el régimen cooficialidad lingüística en esos colectivos, en tanto en cuanto ejercen sus funciones en el territorio de Cataluña, en el que rige dicho régimen lingüístico, y cuyos ciudadanos tienen el derecho de opción lingüística en sus relaciones con la Administración de justicia y el Ministerio Fiscal, tal como se recoge en el artículo 33 del propio Estatuto.

En consecuencia, el artículo 102 del Estatuto no está regulando –como sostienen los recurrentes– el estatuto del jueces, magistrados ni del Ministerio Fiscal, lo que supondría invadir la reserva constitucional a favor de la LOPJ y de la ley prevista en el artículo 124 CE. Recordando nuevamente la citada STC 74/1989 (en la que era objeto de conflicto el artículo 3 del Decreto del Consejo Ejecutivo de la Generalidad de Cataluña 125/1984, por el que se regulaba el uso de la lengua catalana en las escrituras públicas), *“el carácter y finalidad de estas reglas (las referidas a la normalización lingüística) no permiten sostener que, al establecerlas, la Generalidad haya procedido a <<ordenar>> los instrumentos públicos”*. Cómo se articulará la acreditación del conocimiento suficiente de la lengua y el derecho propios de Cataluña quienes ya ocupan plazas en nuestra comunidad autónoma es cuestión no compete regular al Estatuto, que difiere dicha regulación a la ley. En cuanto a este extremo, la afirmación de los recurrentes en el sentido que el Estatuto se está refiriendo a la ley autonómica es absolutamente gratuita. Nada obsta a considerar que las remisiones legales que efectúan los apartados 1 y 2 del repetido artículo 102 lo sean a la LOPJ y a la Ley reguladora del estatuto orgánico del Ministerio Fiscal (como tampoco que el apartado 3 excluya que la regulación de la valoración del repetido conocimiento de la lengua y derecho propios de Cataluña habrán de realizarla las referidas normas). El argumento de la adversa resulta inadmisibles en cuanto propicia una impugnación preventiva, posibilidad rechazada reiteradamente por ese alto Tribunal. Así, si el precepto permite –como es el caso– una



interpretación conforme a nuestra Constitución no puede imputársele vicio alguno de inconstitucionalidad.

Obviamente, el apartado 3 tampoco está regulando cómo haya de valorarse el conocimiento de la lengua y el derecho propios de Cataluña en los concursos de traslado. Simplemente, está efectuando el mismo ejercicio que los dos apartados anteriores. Por otra parte, debe señalarse que sorprende el cuestionamiento que los recurrente realizan del apartado 3 del precepto, puesto que sus previsiones, si bien de forma más clara, reproducen las que en igual sentido se inferían del anterior Estatuto de 1979. En este sentido, es suficiente con recordar aquí el pronunciamiento de ese Tribunal Constitucional en su STC 56/1990 (FJ 46):

“En este punto, la LOPJ y los Estatutos de Autonomía configuran una normación compuesta que, lejos de excluirse recíprocamente, se complementan, de modo que el órgano competente para desarrollar las previsiones de aquélla o para convocar las correspondientes pruebas selectivas deberá tener en cuenta las exigencias estatutarias en orden a establecer como mérito preferente el conocimiento de la lengua propia y del Derecho, también, propio de la respectiva Comunidad Autónoma.”

Así pues, queda evidenciado que los apartados 1 y 2 del artículo 102 no conllevan la configuración de un requisito de acceso a las plazas de jueces, magistrados y fiscales en Cataluña, sino que es únicamente el apartado 3 el que hace referencia a la provisión de plazas y, precisamente, el mismo no establece un requisito sino que refiere una valoración específica y singular del conocimiento de la lengua y derecho propios de Cataluña.

Insistimos, lo dispuesto en los apartados 1 y 3 del precepto no es más que el reflejo del régimen de cooficialidad lingüística que establece el artículo 6 del Estatuto, y



concordante con las previsiones contenidas en su artículo 33, la constitucionalidad de los cuales ya se ha puesto de relieve con anterioridad en el cuerpo de este escrito.

En relación con el apartado 4 del artículo 102, en primer lugar hay que indicar que parece que los recurrentes olvidan que las comunidades autónomas pueden asumir competencias en el ámbito que no forma parte esencial de la función de administrar justicia, el conocido como “administración de la Administración de justicia”, extremo reiteradamente mencionado a lo largo del presente escrito. Huelga recordar que el personal al servicio de la Administración de justicia se incardina en ese ámbito de posible actuación autonómica. En consecuencia, resulta del todo coherente que desde nuestra norma estatutaria se prevea que el personal que ejerza sus funciones en Cataluña haya de conocer suficientemente su lengua propia, que es cooficial en su territorio. Y más teniendo en cuenta que la opción de integrar ese personal en cuerpos nacionales no es sino una opción –como ha declarado ese Tribunal Constitucional- de las constitucionalmente posibles. En consecuencia, las competencias de la comunidad autónoma no pueden verse limitadas por el hecho de que el legislador orgánico se haya inclinado por una opción en lugar de otra exactamente igual de correcta que la escogida.

Según lo entiende esta parte, la exigencia de dicho requisito no quiebra la proporcionalidad necesaria entre el mismo y el fin perseguido y, obviamente, no puede suscribirse la afirmación de que el conocimiento del catalán exigido no tiene relación alguna con la capacidad requerida para desempeñar la función del personal al servicio de la Administración de justicia. Y ello porque dentro de sus funciones se encuentra, asimismo, la de garantizar que los ciudadanos de Cataluña puedan acceder y obtener satisfacción de la Administración de justicia en la lengua cooficial que elijan, así como estar al servicio del titular del órgano, quien puede optar por ejercer sus funciones en cualquiera de las lenguas cooficiales.

Finalmente, resta señalar que, contrariamente a lo que sostienen los recurrentes, es obvio que el Estatuto no está regulando el uso de la lengua en la Administración de



justicia sino, simplemente, previendo la necesidad de que los colectivos de personal vinculados a la misma tengan un conocimiento suficiente de la lengua propia de Cataluña para garantizar los derechos lingüísticos de los ciudadanos catalanes.

2.5.2.6.- Artículo 103. Medios personales

Este precepto es objeto de una extensa argumentación de los recurrentes en orden a justificar su inconstitucionalidad. Sin embargo, los esfuerzos llevados a cabo de adverso no consiguen la finalidad perseguida, tal como se expondrá a continuación. Los recurrentes efectúan ciertas asimilaciones y extraen determinadas conclusiones que en nada son compatibles con las previsiones de nuestra Carta magna. En este sentido, resulta francamente ilustrativo el primero de los párrafos que dedican a la impugnación de este precepto, en el que al final del mismo se pretende casar la movilidad del personal al servicio de la Administración de justicia por todo el territorio nacional con la unidad del poder judicial. Sostener tal argumento cuando ese Tribunal Constitucional ha declarado que la opción de integrar a dicho personal en cuerpos nacionales es sólo una de las que permite la Constitución resulta sorprendente. La consecuencia lógica de tal razonamiento –y, obviamente, absurda– sería que nuestra propia Carta magna atenta contra la unidad del poder judicial que prescribe, puesto que en ella pueden encontrar acomodo otras formas de integración de dicho personal.

Dicho esto, en primer lugar debe señalarse que **la demanda del recurso de inconstitucionalidad parte de una base errónea que hace decaer la argumentación en su conjunto. Ese error, como ya se ha puesto de manifiesto en reiteradas ocasiones a lo largo de este escrito, radica en considerar la reserva constitucional a favor de la LOPJ mucho más amplia de lo que en realidad es.**

En segundo lugar, hay que precisar que los recurrentes menosprecian en gran medida la cualidad normativa y la función de los Estatutos de autonomía en nuestro



ordenamiento. Esta parte ha reiterado que la relación entre éstos y las normas legales a favor de las cuales nuestra Constitución efectúa determinadas reservas no puede calificarse como una simple relación de competencia. Nos hemos referido con anterioridad a las zonas de penumbra, que debemos recordar en este punto, para insistir también en que las competencias autonómicas no pueden quedar al albur del contenido que, en cada momento, tengan dichas normas legales, en nuestro caso, la LOPJ.

En tercer lugar, hay que insistir por enésima vez en la circunstancia de la enorme distancia que separa el momento de aprobación de los primeros Estatutos de autonomía del actual. En aquel entonces aún no se había promulgado la LOPJ y, lógicamente había existido ocasión para que ese Tribunal Constitucional distinguiera entre los aspectos nucleares y no nucleares de la Administración de justicia (esto es, “la administración de la Administración de justicia”) que, como es sabido, no están comprendidos en el título competencial recogido en el artículo 149.1.5 CE. En ese estado de cosas, las técnicas de asunción de competencias utilizadas por los Estatutos de autonomía fueron residuales y restrictivas. Así, el Estatuto catalán de 1979 acudió a la conocida cláusula subrogatoria y se limitó a establecer algunas competencias de carácter fragmentario.

En cualquier caso, lo procedente en cuanto al extremo que nos ocupa es volver la mirada sobre el alcance de la reserva constitucional en relación con el mismo, y no – como hacen los recurrentes – sobre la extensión del contenido de la LOPJ en relación con el personal al servicio de la Administración de justicia.

En este sentido, simplemente debemos recordar que el artículo 122.1 reserva a favor de la LOPJ el estatuto jurídico de dicho personal. Ninguna otra determinación contiene nuestra Constitución sobre el mismo. Resulta obvio indicar que la unidad del poder judicial no exige una centralización de la gestión del repetido personal, sino una homogeneización de su estatuto. Y a ello responde, precisamente, la previsión constitucional.



Insistimos, la integración del personal al servicio de la Administración de justicia en cuerpos nacionales no es más que –como ya indicó ese alto Tribunal- una opción de las constitucionalmente posibles. No debe olvidarse que la Carta magna únicamente prescribe la unidad de cuerpo en relación con Jueces y Magistrados. En consecuencia, las competencias autonómicas no pueden verse limitadas simplemente porque el legislador orgánico se inclinó en su día por dicha opción, cuando la previsión de los cuerpos nacionales va más allá de la determinación constitucional y, obviamente, la adscripción a los cuerpos funcionariales (puesto que hubiera podido ser distinta) no puede formar parte esencial del estatuto jurídico del personal al servicio de la Administración de justicia.

El Gobierno de la Generalidad considera, de una parte, que en todo aquello que no forme parte esencial de ese estatuto jurídico, la Generalidad puede asumir competencias. La reserva que nuestra Constitución efectúa a favor de la LOPJ no tiene por objeto la uniformidad absoluta del personal al servicio de la Administración de Justicia, sino la homogeneidad de su estatuto, que podríamos denominar básico. Y ello, precisamente, porque –como tiene declarado ese Tribunal Constitucional- la Carta magna permite otras opciones además de la de integrar a dicho personal en cuerpos nacionales. Siendo pues, que igualmente legítima hubiera sido la integración en cuerpos autonómicos con sus propias peculiaridades, en previsión de tal posibilidad la Constitución reservó a la LOPJ la regulación del estatuto jurídico del referido personal, lógicamente entendido como un estatuto básico. La meritada homogeneidad ha de traducirse en aquellos aspectos que integran el régimen básico de derechos y deberes de los distintos funcionarios, así como en la garantía de la coordinación de competencias y de la movilidad de los funcionarios a nivel estatal.

Por otra parte, habida cuenta del rango normativo de la reserva estatutaria (ley orgánica) la Generalidad también puede asumir la competencia de desarrollo normativo de dichas previsiones básicas, habida cuenta que el personal al servicio de la Administración de justicia no constituye un aspecto nuclear de la Administración de

justicia y, por ello, -con excepción de aquello relativo a su estatuto básico- excede el ámbito de la competencia exclusiva del Estado recogida en el artículo 149.1.5 CE.

En consecuencia, el Estatuto de autonomía de Cataluña puede legítimamente establecer la competencia de la Generalidad para el desarrollo normativo de las previsiones que la LOPJ establezca sobre el referido estatuto básico. Cuestión distinta es que tal desarrollo -que, dicho sea de paso, la propia LOPJ prevé en su artículo 471- tiene actualmente poco lugar para ver la luz, puesto que la regulación de la LOPJ es sumamente detallada en ese ámbito. Es por ello que -junto con otros motivos-, el Gobierno de la Generalidad, como ese Tribunal Constitucional bien conoce, interpuso en su día recurso de inconstitucionalidad contra la Ley orgánica 19/2003, de modificación de la LOPJ.

En definitiva, cuál sea el alcance regulador actual de la LOPJ no puede ser la vara de medir que determine la mayor o menor amplitud de las competencias de las comunidades autónomas en esta materia. La única referencia admisible al respecto son las propias previsiones constitucionales. Tal circunstancia hace rechazables todas aquellas afirmaciones de los recurrentes en la línea de la contenida en el segundo párrafo de la página 103 de su escrito, cuando apuntan que “el Estatuto no distingue entre los Secretarios judiciales y los demás Cuerpos de funcionarios al servicio de la Administración de Justicia pese a que la LOPJ, en su redacción actual, los regula separadamente ... y con un régimen muy diferente que refuerza respecto a los Secretarios la competencia estatal”. Esto es, no pueden admitirse las afirmaciones que sostienen la inconstitucionalidad de previsiones estatutarias porque inciden en aspectos regulados por la LOPJ más allá de la reserva constitucional.

Es obvio que la distinción que actualmente efectúa la LOPJ entre secretarios judiciales y el resto del personal al servicio de la Administración de justicia no deriva en modo alguno del artículo 122 de la Constitución, que distingue únicamente entre jueces y magistrados, de un lado, y resto del personal, de otro.



Por otra parte, esta parte ha de señalar que la argumentación de los recurrentes en relación con este concreto precepto se fundamenta, en gran medida, en los pronunciamientos de ese Tribunal Constitucional contenidos en la STC 56/1990. Pues bien, dicho sea con el máximo respeto, la doctrina que incorpora dicha Sentencia en relación con el personal al servicio de la Administración de justicia debe ser relativizada en la medida en que uno de los parámetros en los que se basa son las previsiones del Estatuto catalán de 1979. Más concretamente, en la cláusula subrogatoria que, por su propia definición, excluye la competencia legislativa y que, por su propia naturaleza, determinaba la necesaria aceptación de la opción que efectuase la LOPJ en cuanto a la organización de ese personal.

En este sentido, es obvio que los recurrentes pasan de puntillas sobre la referida circunstancia, llegando incluso a no transcribir en las citas que efectúan de la STC 56/1990 determinadas expresiones que las pondrían de manifiesto. Así, cuando rechazan rotundamente la posibilidad que la Generalidad pueda ejercer competencias legislativas en este ámbito, transcriben la primera parte del FJ 10 de dicha Sentencia, sustituyendo por puntos suspensivos lo que, a juicio de esta parte, constituye la clave del mismo. Incorporaremos nuevamente, pues, la referencia suprimida para obtener lo que realmente manifestó ese Tribunal: *“debe comenzarse recordando que las competencias que pueden asumirse en este terreno por parte de las Comunidades Autónomas, en virtud de las cláusulas subrogatorias, en ningún caso pueden ser legislativas”*.

Pues bien, a diferencia del Estatuto de 1979, el Capítulo III del Título III del actual Estatuto de autonomía de Cataluña detalla las concretas competencias que la Generalidad asume en relación con la administración de la Administración de justicia, sin perjuicio de incluir como cierre a dicho detalle una cláusula subrogatoria de tenor muy similar a la contenida en el anterior Estatuto. En consecuencia, no autosometiéndose el actual Estatuto al límite de la cláusula subrogatoria, es obvio que nada empecería que la Generalitat pudiera en su caso aprobar normas legales sobre

aspectos no nucleares de la Administración de justicia, siempre con el obligado respeto al estatuto básico del personal al servicio de la Administración de justicia, en cuanto nuestra Constitución lo reserva a favor de la LOPJ. Sin embargo, nótese que el artículo 103.1 se refiere a competencia normativa (lógicamente, “dentro del respeto al estatuto jurídico de ese personal establecido por la Ley Orgánica del Poder Judicial”), que no necesariamente ha de entenderse como competencia legislativa en todo caso. No es de recibo el argumento de los recurrentes en el sentido que el legislador estatuyente se está refiriendo en el apartado 1 a competencia legislativa porque el artículo 112 del Estatuto incluye la potestad reglamentaria en el ámbito de las competencias ejecutivas de la Generalidad. Parece a todas luces ocioso, por sabido y porque así lo recoge el propio artículo 112, que esa específica potestad reglamentaria se refiere única y exclusivamente a los llamados reglamentos de ejecución, esto es, aquéllos que contienen las disposiciones precisas para llevar a cabo la ejecución de la normativa del Estado en las materias –que no es el caso de la que nos ocupa- en que la Generalidad únicamente ostenta competencia ejecutiva de la normativa estatal.

Habida cuenta de que la argumentación de los recurrentes, en relación con este concreto apartado, consiste simplemente en rechazar su contenido sobre la base de un entendimiento mucho más amplio de lo que en realidad el artículo 122.1 de la Constitución reserva a la LOPJ, en cuanto al personal al servicio de la Administración de justicia, y sobre la base, asimismo, de los pronunciamientos de ese alto Tribunal al respecto –en los que había de considerar otras premisas en su enjuiciamiento-, esta parte considera que huelga entrar a rebatir con el fundamento que ya se ha expuesto, todos y cada uno de los extremos apuntados de adverso en relación con cada uno de los aspectos enumerados en dicho precepto como posibles objetos de regulación autonómica.

En cuanto al apartado 2 del precepto, simplemente debe manifestarse que los recurrentes sostienen su inconstitucionalidad sobre la base de la misma argumentación utilizada en relación con el apartado anterior, esto es, partiendo de la premisa que la LOPJ ha optado por integrar el personal al servicio de la Administración de justicia en



cuerpos nacionales. De igual manera que en relación con el apartado 1 del artículo, siguen invocando diversos pronunciamientos de la STC 56/1990, respecto de los cuales esta parte reitera lo señalado en el apartado anterior.

Es evidente que si el Estatuto de autonomía de Cataluña establece que la Generalidad ostenta competencia normativa en relación con el personal no judicial al servicio de la Administración de justicia, es lógico que también asuma la competencia ejecutiva y de gestión en esa materia. En este sentido, pues, el Gobierno de la Generalidad ha de reiterar cuanto ya ha manifestado sobre la constitucionalidad de la asunción de concretas competencias en relación con el personal al servicio de la Administración de justicia.

También debe hacerse referencia al apartado 3 del artículo 103 del Estatuto de autonomía de Cataluña. Dicho apartado establece que, por ley del Parlamento catalán, puedan crearse cuerpos de funcionarios al servicio de la Administración de justicia, en el marco de lo dispuesto en la LOPJ, cuerpos que dependerán de la función pública de la Generalidad. Al hilo de dicho apartado los recurrentes apuntan la posibilidad de que se creen nuevos cuerpos con funciones distintas de las que se atribuyen a los cuerpos nacionales ya existentes, considerando inconstitucional, obviamente, tal eventualidad.

Lógicamente y de acuerdo con lo ya argumentado, esta parte considera plenamente legítima tal posibilidad. Si, de acuerdo con nuestra Constitución, hubiera sido legítimo integrar al personal al servicio de la Administración de justicia en cuerpos autonómicos, respetando el estatuto jurídico cuya regulación reserva a la LOPJ, mediando ese mismo respeto resulta igualmente constitucional la creación de cuerpos propios autonómicos para llevar a cabo las funciones de aquellas áreas o campos relativos a la “administración de la Administración de justicia” que no han sido cubiertas con cuerpos nacionales.



Pero es más, además de la posibilidad a la que nos hemos referido, el artículo 103.3 del Estatuto permite que puedan crearse cuerpos de funcionarios dependientes de la Generalidad cuyas funciones sean coincidentes con las de los actuales cuerpos nacionales, en el supuesto que en un futuro la LOPJ modificara la opción que en su día efectuó a favor de los cuerpos nacionales. Resulta innecesario insistir nuevamente en que ello tiene amparo en nuestra Constitución, como ya declaró en su día ese Tribunal Constitucional, siempre que el estatuto básico del personal sea el establecido por la LOPJ, extremo claramente contemplado en dicho artículo 103.3.

En relación con el ámbito que hayan de tener los cuerpos de funcionarios al servicio de la Administración de justicia, resulta ilustrativo lo que al respecto recoge el Libro Blanco antes citado, cuando señala:

“Naturalmente, para llegar a esta situación sería necesario alterar en forma esencial el papel de los cuerpos nacionales en la Administración de justicia, e incluso su integración dentro de la Administración autonómica en aquellas comunidades autónomas que hubieran asumido competencias en materia de personal. Este proceso, desde luego, habría de llevarse a cabo teniendo en cuenta las peculiaridades de los órganos con jurisdicción nacional y de forma que quedasen asegurados, en virtud del principio de equidad, los derechos adquiridos por los funcionarios ya integrados, debiéndose prever asimismo fórmulas de intercomunicación funcional, de manera que las administraciones autonómicas, en este aspecto, no se configuraran como cuerpos absolutamente estancos, aparte, naturalmente, del mantenimiento de un régimen común en cuanto a las bases relativas a condiciones de selección, formación y perfeccionamiento, que deberán ser homogéneas en todo el ámbito estatal, así como resulta aconsejable una cierta homogeneidad retributiva. En todo caso, es evidente que la eliminación del carácter nacional de los cuerpos administrativos de la Administración de justicia tendrá amplias consecuencias. Por una parte, en cuanto al régimen de selección, que debería quedar territorializado en forma efectiva, optándose por los candidatos vacantes en una comunidad autónoma determinada. Por otro lado, en cuanto a la



movilidad del personal administrativo que (con las previsiones arriba señaladas) se vería encuadrado dentro de la correspondiente comunidad autónoma. Y, finalmente, en cuanto al régimen disciplinario, que pasaría a ser competencia de las autoridades autonómicas en todos aquellos aspectos relacionados con la integración del funcionario en la organización administrativa.”

Esta parte considera que poco más cabe decir en torno a esta cuestión. Parece difícil sostener –como hacen los recurrentes- la retención en manos del Estado de las competencias que la Generalidad asume en el artículo 103 de su Estatuto de autonomía, cuando el propio Consejo General del Poder Judicial se pronuncia en los términos que se acaban de transcribir.

Finalmente, la insaciable voluntad impugnadora de los recurrentes se manifiesta también respecto del apartado 4 del artículo 103, que establece la competencia exclusiva de la Generalidad sobre el personal laboral al servicio de la Administración de justicia. De contrario se cuestiona el empleo del término “exclusiva” por cuanto el artículo 149.1.7 CE reserva al Estado la competencia sobre legislación laboral. Sin embargo, el exhaustivo examen que los recurrentes han llevado a cabo del Estatuto de autonomía de Cataluña pone de relieve que la Generalidad ostenta competencia de ejecución de la legislación laboral del Estado. Pues bien, no es que se haya producido un error en la redacción del precepto que nos ocupa, sino que los recurrentes intentan tergiversar el verdadero sentido del artículo 103.4 EAC, el cual es harto sencillo comprender. La competencia de la Generalidad sobre el personal laboral al servicio de la Administración de justicia no alcanza –como no podría ser de otra manera- a la normativa reguladora de la contratación laboral. El precepto, pues, cabe entenderlo en el sentido que la regulación de esa concreta clase de personal, a diferencia del personal funcionario, compete únicamente a la Generalidad, que no ha de verse limitada al respecto por ningún estatuto básico.



Por último, cabe señalar que, como sucede con la práctica totalidad de las previsiones del Estatuto sobre la Administración de justicia, los proyectos de reforma de los Estatutos de Andalucía –ya aprobado por el Congreso de forma unánime- y Canarias, son prácticamente coincidentes con el Estatuto de Cataluña en cuanto se refiere a los medios personales al servicio de la Administración de justicia. Por su parte, la propuesta de reforma del Estatuto de Aragón establece la competencia normativa de la comunidad autónoma sobre todo el personal no judicial al servicio de la Administración de justicia.

2.5.2.7.- Artículo 105. Oficina judicial e instituciones y servicios de apoyo

Esta parte considera que la argumentación que utilizan los recurrentes en relación con este artículo pone de manifiesto su propia ineficiencia. En este sentido, sólo hay que prestar atención a la cita de la Orden ministerial 3244/2005, para comprender la falta de fundamento de un alegato que hace depender las competencias autonómicas de lo que establezca una norma de tal rango.

A fin de determinar la constitucionalidad o inconstitucionalidad del artículo 105 del Estatuto, y siguiendo la sistemática descrita desde un inicio, lo procedente es contrastar lo que el mismo dispone con las previsiones constitucionales. De antemano debe señalarse que es obvio que la oficina judicial no constituye un aspecto nuclear de la Administración de justicia, por lo que se halla en el ámbito en el cual las comunidades autónomas pueden asumir competencias. No parece que tal circunstancia pueda ser cuestionada. En la oficina judicial encuentran acomodo tanto los medios personales como los medios materiales al servicio de la Administración de justicia. El único escollo que se pudiera oponer al tratamiento de dicha oficina en el Estatuto de autonomía de Cataluña sería que nuestra Constitución reservara su regulación a la LOPJ, circunstancia que –obviamente- no se produce. Siendo ello así, nada puede oponerse a que pueda asumir competencias en relación con dicha oficina.



La unidad del poder judicial no exige la uniformidad de las oficinas judiciales. La forma como éstas se organicen no puede quebrar tal unidad. Habida cuenta, no obstante, que la LOPJ también ha de proceder a su regulación en relación con los órganos judiciales con jurisdicción en todo el territorio nacional y aquéllos sitios en el territorio de comunidades autónomas que no hayan asumido competencias en el ámbito de la administración de la Administración de justicia, sería deseable que dicha norma efectuase la correspondiente salvedad a favor de las comunidades que sí han asumido dichas competencias. De ahí, la mención que el precepto efectúa a la LOPJ.

Por otra parte, debe rechazarse la afirmación de los recurrentes en el sentido que la creación de oficinas judiciales suponga intervenir en la planta judicial. Y ello porque no es ningún absurdo distinguir entre la creación de un órgano judicial y la de su oficina, del mismo modo que no es absurda la distinción entre “Administración de justicia” y “administración de la Administración de justicia”. Y además, porque la creación de oficinas judiciales no necesariamente ha de ir pareja a la creación de órganos judiciales. Tal sería el caso, v.g., de la creación de macrooficinas judiciales al servicio de diversos órganos judiciales ya existentes.

Finalmente, y como colofón habitual, recordar que los proyectos de reforma de los Estatutos de autonomía de Canarias y Andalucía (con la aprobación del Grupo parlamentario popular en el Congreso) se pronuncian en términos idénticos que el Estatuto catalán y en otros similares el proyecto aragonés que, si bien no asume la creación de las oficinas judiciales, establece la competencia autonómica en relación con muchos aspectos que niegan los recurrentes.

2.5.2.8.- Artículo 106. Justicia gratuita. Procedimientos de mediación y conciliación

Los recurrentes impugnan ambos apartados 1 y 2 del presente precepto, mediante una argumentación que, a nuestro juicio, carece de fundamento alguno. Así,



sostienen que el término “ordenar” que utiliza el apartado equivale a regular el derecho a la asistencia jurídica gratuita. Nada más lejos de la realidad. Obviamente, el precepto no está cuestionando la competencia estatal para la regulación de tal derecho, sino simplemente asumiendo la competencia de ordenar los servicios administrativos a través de los cuales dar satisfacción al referido derecho.

Por otra parte, no debemos olvidar que, precisamente, la Ley 1/1996 que citan los recurrentes establece que las Comisiones de Asistencia Jurídica Gratuita radicadas en el territorio de las comunidades autónomas dependen de éstas (artículos 9 y 10). Además, en cuanto al funcionamiento de dichas Comisiones, el artículo 11 de la meritada Ley simplemente establece que se ajustará a lo establecido en la Ley 30/1992, de régimen jurídico de las administraciones públicas y del procedimiento administrativo común para los órganos colegiados. Artículo que, por otra, parte no viene amparado en ninguna de las competencias exclusivas estatales invocadas por la disposición adicional primera de la Ley, y que únicamente es de aplicación –como establece el apartado 3 de dicha disposición- en defecto de normativa específica de las comunidades autónomas que hayan asumido el ejercicio efectivo de las competencias en materia de provisión de medios para la Administración de justicia. Finalmente, señalar que todas las propuestas de reforma de Estatutos de autonomía referidas a lo largo de este escrito prevén la competencia de las respectivas comunidades autónomas para “ordenar” los servicios de justicia gratuita.

Asimismo, los recurrentes impugnan el apartado 2 del precepto, pues entienden que su contenido vulnera las competencias exclusivas estatales recogidas en los artículos 149.1.5 y 149.1.6 CE. Sin embargo, esta parte debe rechazar tal imputación. Y ello porque la regulación de la mediación y la conciliación no forma parte del ámbito de la Administración de justicia. En este sentido, la propia Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de arbitraje, invoca como habilitadora la competencia exclusiva estatal sobre legislación procesal, recogida en el antes referido artículo 149.1.6 CE.



Obviamente esta parte no pretende negar la competencia estatal sobre legislación procesal. Sin embargo, tampoco debe olvidarse que el propio artículo 149.1.6 CE excepciona de la competencia estatal “las necesarias especialidades que en este orden se deriven de las particularidades del derecho sustantivo de las Comunidades Autónomas”. Habida cuenta de dicha excepción, que tiene su reflejo en el artículo 130 del Estatuto, difícilmente se puede cuestionar que la Generalidad -como prevé el precepto que nos ocupa- pueda establecer los instrumentos y procedimientos de mediación y conciliación en la resolución de los conflictos que puedan generarse en las materias de su competencia, en relación con las cuales podrá dotarse de la normativa correspondiente.

2.2.5.9.- Artículo 107. Demarcación, planta y capitalidad judiciales

Los recurrentes sostienen que el presente artículo está viciado de inconstitucionalidad porque vulnera la competencia exclusiva estatal recogida en el artículo 149.1.5 CE, y sin que sus previsiones encuentren amparo en el artículo 152 de nuestra Constitución.

Obviamente, el Gobierno de la Generalidad de Cataluña no comparte el criterio de la adversa, como expondrá a continuación. Procede recordar aquí el contenido del artículo 152 de la Constitución para, siguiendo nuestra reiterada sistemática, comprobar si las disposiciones del artículo 107 del Estatuto catalán encuentran cabida en aquél.

De acuerdo con dicho artículo 152, en los Estatutos de las comunidades autónomas podrán establecerse los supuestos y las formas de participación de aquéllas en la organización de las demarcaciones judiciales del territorio, de conformidad con lo previsto en la Ley Orgánica del Poder Judicial y dentro de la unidad e independencia de éste.



Con carácter previo, cabe señalar que en el presente supuesto no nos hallamos ante una reserva constitucional a favor de la LOPJ en relación con la organización de las demarcaciones judiciales, sino simplemente ante la consecuencia de la competencia exclusiva del artículo 149.1.5 CE, puesto que dicha organización constituye un aspecto nuclear de la Administración de justicia. También parece que los recurrentes parten de esa base, puesto que en ningún momento aducen que el precepto estatutario esté vulnerando la reserva constitucional a favor de la LOPJ. Lo que efectivamente ordena la Carta magna en ese precepto es que Estatutos y LOPJ concuerden en esta cuestión. En este orden de cosas, cabría preguntarse cuál de ambas normas debería ceder ante la otra en caso de colisión. Esta parte entiende que, habida cuenta de la especial naturaleza de los Estatutos de autonomía -a la que sobradamente nos hemos referido a lo largo de este escrito- y de la expresa previsión del artículo 152 CE, y no siendo la cuestión que nos ocupa objeto de reserva constitucional, la norma estatutaria debería prevalecer sobre la orgánica, que habría de adaptar su contenido a lo previsto en el Estatuto.

El artículo 152 CE, implícitamente, refleja que la LOPJ ha de regular la organización de las demarcaciones judiciales, extremo que resulta coherente con la competencia exclusiva estatal recogida en el artículo 149.1.5 CE. Sin embargo, respecto tal competencia efectúa una excepción al disponer que los Estatutos de autonomía de régimen especial pueden establecer los supuestos y las formas de participación de las comunidades autónomas en la organización de las demarcaciones judiciales del territorio. Ciertamente, el precepto dispone que ello ha de ser de conformidad con lo previsto en la LOPJ. Pero, insistimos, en este caso la reserva a favor del Estatuto condiciona desde su vertiente externa el contenido de la LOPJ, de modo que el legislador orgánico se ve determinado a recoger tal participación autonómica. Si no fuera así, el precepto constitucional se hubiera limitado a precisar que la LOPJ ha de prever la referida participación autonómica en la organización de las demarcaciones judiciales.



En la línea expuesta en el párrafo anterior procede, en cualquier caso, contrastar las determinaciones del artículo 107 del Estatuto con las previsiones que al respecto establece actualmente la LOPJ.

En primer lugar, debe señalarse que es obvia la existencia de una estrecha relación entre demarcación y planta judicial, circunstancia que determina que el apartado 1 del precepto haga alusión a esta última, aun cuando el artículo 152 CE no contenga una referencia expresa a ésta.

El artículo 107.1 del Estatuto catalán dispone la forma cómo la Generalidad de Cataluña ha de participar en la determinación y la revisión de la demarcación y planta judiciales. Lógicamente, dicha participación ha de desarrollarse de manera que no perturbe el principio de unidad del poder judicial.

Veamos qué dispone la LOPJ en relación con la demarcación y la planta judiciales. Su artículo 35 prevé que la demarcación se establecerá por ley (apartado 1); que las comunidades autónomas participarán en la organización de la demarcación judicial de sus respectivos territorios, remitiendo al Gobierno –a solicitud de éste– una propuesta de la misma (apartado 2); que el Gobierno remitirá el oportuno proyecto de ley al que unirá las propuestas de las comunidades autónomas (apartado 4); que la demarcación judicial será revisada, como mínimo, cada cinco años (apartado 5); y que las comunidades autónomas determinarán por ley, previo informe del Consejo General del Poder Judicial, la capitalidad de los partidos judiciales (apartado 6).

Por su parte, el artículo 29 de la LOPJ prevé que la planta de los juzgados y tribunales se establecerá por Ley, que será revisada –al menos– cada cinco años y que podrá ser instada por las comunidades autónomas con competencia en materia de justicia.



Pues bien, el examen de tales contenidos evidencia que prácticamente en nada difieren de lo que establece el apartado 1 del artículo 107 del Estatuto. Así, el mismo prevé que el Gobierno de la Generalidad remitirá en los plazos establecidos por la LOPJ una propuesta para la determinación y revisión de la demarcación y planta judiciales en Cataluña, propuesta que deberá acompañar al proyecto de ley que el Gobierno envíe a las Cortes Generales. En consecuencia, difícilmente se puede sostener la inconstitucionalidad de unas previsiones estatutarias cuyos términos poco difieren de las determinaciones que al respecto contiene la LOPJ, y menos cuando –insistimos– la excepción que nuestra Constitución realiza a favor del Estatuto en relación con la organización de la demarcación judicial ha de comportar la asunción de lo que éste establezca por la LOPJ.

Es cierto que el artículo 152 CE no alude a la planta judicial cuando prevé la participación autonómica en la organización de las demarcaciones judiciales, pero no es menos cierto que –de acuerdo con los antecedentes legislativos– la regulación legal de la demarcación y planta judicial se ha realizado siempre de forma conjunta. Y tampoco hay que olvidar que el artículo 107.1 EAC establece –de igual forma que la LOPJ lo prevé para el proyecto de revisión de la planta judicial– que la propuesta autonómica se formulará previo informe del Consejo de Justicia de Cataluña, obviamente en ejercicio de sus funciones de órgano desconcentrado –y, por tanto, subordinado– del Consejo General del Poder Judicial.

Reiteramos, siendo tan clara la concordancia entre lo previsto en dicho precepto y las determinaciones de la LOPJ, entiende esta parte que difícilmente se puede postular la inconstitucionalidad de dicho precepto. Resulta ocioso, por evidente, señalar que el contenido del artículo 107.1 del Estatuto no incide en la demarcación judicial del resto del Estado, como sostienen los recurrentes (“se está confiriendo a la Generalidad una facultad de propuesta que desborda por completo su territorio”). Lógicamente, tampoco es necesario ahondar en la circunstancia de que tales determinaciones no quiebran el principio de unidad del poder judicial puesto que, además de limitarse únicamente al



territorio de Cataluña, la decisión última es estatal en cuanto ha de aprobarse por las Cortes Generales, como asimismo reconocen los recurrentes.

En cuanto a lo establecido en el apartado 2 del precepto, debe indicarse que el mismo prevé la posibilidad (“podrán”) que corresponda al Gobierno de la Generalidad facultades que son competencia del Gobierno del Estado. El uso de dicho término pone de manifiesto que el ejercicio de tales facultades no depende únicamente de la voluntad autonómica de asumirlas. Es necesario, por tanto, una fórmula que articule tal posibilidad. En cuanto a las modificaciones de la planta judicial que no comporten reforma legislativa, parece incuestionable que el precepto contiene una llamada implícita a las leyes de delegación previstas por el artículo 150.2 CE. A su vez, el apartado supedita la creación de secciones y juzgados a la previa delegación del Gobierno del Estado, siempre que lo prevea la LOPJ que, en este sentido, actuaría a su vez como ley de delegación.

Finalmente, en cuanto al apartado 3 del precepto, señalar que el artículo 35.6 LOPJ ya prevé que las comunidades autónomas han de determinar la capitalidad de los partidos judiciales por ley de su Parlamento. El hecho de que el referido apartado 3 no aluda al previo informe del Consejo General del Poder Judicial no significa que lo excluya.

No podemos dar por acabadas las consideraciones en relación con el artículo 107 del Estatuto de autonomía de Cataluña sin recordar que, también en cuanto a estos extremos, los proyectos de reforma de los Estatutos andaluz (no insistiremos más sobre su aprobación con el voto favorable de los recurrentes) y canario coinciden con las previsiones de dicho precepto.

Por su parte, las propuestas de reforma de los Estatutos aragonés y balear prevén que a la comunidad autónoma corresponde “fijar” o “determinar” los límites de las



demarcaciones territoriales de los órganos jurisdiccionales, así como la fijación de su capitalidad.

2.5.3.- Apuntes finales

Para finalizar las consideraciones de esta representación en relación con las previsiones del Título III del Estatuto sobre el poder judicial en Cataluña, esta parte estima oportuno hacerse eco del acuerdo adoptado en la reunión de la Comisión de Coordinación de las Comunidades Autónomas con competencias en materia de Administración de Justicia, por los órganos competentes de los Gobiernos de las Comunidades Autónomas del País Vasco, Cataluña, Galicia, Valencia, Canarias, Andalucía, Navarra, Madrid y Asturias (con reserva de adhesión al mismo por parte de la Comunidad de Madrid).

En dicha reunión, las comunidades reivindicaron un techo competencial en el ámbito judicial al mismo –e incluso superior- nivel que recoge el Estatuto de autonomía de Cataluña. Resulta ocioso mencionar que entre las referidas comunidades las hay gobernadas con mayoría o gracias al apoyo del Partido Popular, lo que pone en evidencia que la actuación de dicho partido no puede calificarse precisamente de coherente. Como esta parte ya ha tenido ocasión de destacar en el cuerpo de este escrito, el planteamiento del recurso de inconstitucionalidad que nos ocupa más parece obedecer a cuestiones de oportunidad política que de depuración jurídica. De ningún otro modo se puede comprender que de aquello que por un lado se tacha de inconstitucional por quebrantador de la unidad del poder judicial, por otro lado se reclame su obtención.

A modo simplemente ilustrativo, valga recoger aquí alguna de las manifestaciones y de los puntos acordados en dicha reunión:

“(...) MANIFIESTAN:



(...) La reforma de la LOPJ, realizada por Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre, ha supuesto un avance en el hecho autonómico en la Justicia, que recoge en parte los acuerdos anteriores entre Comunidades Autónomas y con el Ministerio de Justicia. Sin embargo debe dejarse patente que este avance es insuficiente ya que las competencias de creación, diseño y organización de oficinas judiciales precisa la disposición de auténticos instrumentos de decisión. (...)

Relacionado con el punto anterior debe destacarse la necesidad de desarrollo de las competencias autonómicas, plenas y directas, con el fin de garantizar la calidad de la prestación del servicio público de la Administración de Justicia, en especial en la gestión de los medios personales.

(...) La reforma de la Administración de Justicia debe servir también a la prestación del servicio público en todas las lenguas del Estado, en sus respectivos territorios, y tener esta circunstancia su reflejo en las Relaciones de Puestos de Trabajo.

(...) La cercanía de las Comunidades Autónomas a la realidad de la Administración de Justicia y sus necesidades de medios para solventar las cargas de trabajo convierte a aquéllas en un observador privilegiado para constatar las prioridades de crecimiento de la Planta y Demarcación Judicial. Ello es razón suficiente para atribuir la competencia decisoria a las mencionadas Comunidades.

(...) ACUERDAN:

(...) 4. Instar las modificaciones legales que posibiliten la competencia plena autonómica sobre el personal al servicio de la Administración de Justicia.

(...) 8. Promover la normalización del uso de todas las lenguas del Estado, en sus respectivos territorios, en la actividad diaria de la Administración de Justicia.

(...) 12. Reivindicar la atribución de la competencia decisoria a las Comunidades Autónomas sobre Planta y Demarcación Judicial.”



Por otra parte, debe reiterarse que las propuestas de reforma de los Estatutos de autonomía de Aragón, Andalucía y Canarias contienen previsiones similares o idénticas a las incluidas en el Estatuto catalán que los recurrentes califican de inconstitucionales. Sin necesidad de describirlas de forma exhaustiva (aunque algunas de ellas ya han sido mencionadas a lo largo del presente escrito), valga señalar que –en cuanto aquí nos ocupa– las hay relativas al Tribunal Superior de Justicia, al Fiscal Superior de la comunidad, al Consejo de Justicia, a las competencias sobre los medios personales al servicio de la Administración de justicia, la oficina judicial, los servicios de justicia gratuita, los procedimientos de mediación y conciliación, la demarcación y planta judiciales, e incluso –en el caso de Aragón– la participación en la gestión de las cuentas de depósitos y consignaciones judiciales y su rendimiento.



2.6.- ALEGACIONES A LA IMPUGNACIÓN DEL TÍTULO IV: DE LAS COMPETENCIAS.

En esta parte la demanda comienza exponiendo su entendimiento del sistema de competencias asumidas por la Generalidad de Cataluña mediante el Estatuto, así como unas consideraciones generales de las que deduce posteriormente la inconstitucionalidad de sus arts. 111, 112 y 113. A continuación analiza singularmente los preceptos concretos objeto de impugnación.

Para exponer estas alegaciones vamos a seguir la misma sistemática, exponiendo en primer lugar unas consideraciones generales sobre el marco constitucional en el que se produce esta reforma estatutaria para, a continuación, exponer los argumentos en defensa de la constitucionalidad de los arts. 110, 111 y 112 del Estatuto y, posteriormente, analizar singularmente cada uno de los preceptos recurridos de este Título y exponer los argumentos de los que resulta su constitucionalidad.

Pero antes es preciso reiterar aquí algo que ya anunciamos al comienzo de este escrito y es que en muchos casos los preceptos recurridos no tienen el alcance, sentido o significado que les atribuyen los recurrentes, que a menudo parten de sesgadas lecturas del texto estatutario. Por ello, si bien esta parte puede coincidir con los demandantes en algunos de los criterios interpretativos generales del sistema de distribución competencial establecido a partir de la Constitución Española, en cambio, ha de discrepar radicalmente de las consecuencias que se pretenden deducir de su contraste con los preceptos del Estatuto.

2.6.1.- Consideraciones generales sobre el sistema de competencias asumido mediante el Estatuto.

El recurso formulado por los diputados del Grupo Parlamentario Popular encamina sus argumentos a propugnar que el modelo de distribución competencial



conformado por los Estatutos de Autonomía aprobados con anterioridad a éste, es el único posible dentro de la Constitución, negando de ese modo que, por su propio tenor literal y por su propia naturaleza de Ley Fundamental, nuestra Constitución puede dar cabida a otros desarrollos estatutarios, en parte distintos de aquellos anteriores, sin infringir por ello sus límites normativos ni alterar los preceptos fijados en la Norma Fundamental para conformar el Estado de las autonomías. En ese sentido, no puede desconocerse que la Constitución Española, en los artículos 147.2.d) y 148.2, en los que prevé la asunción de competencias por parte de las Comunidades Autónomas, se autocalifica de “marco”, admitiendo así que puede dar cabida una plural diversidad de desarrollos estatutarios.

No vamos a extendernos aquí en consideraciones sobre el concepto de “blindaje” competencial con el que la demanda califica la técnica empleada en el Estatuto para relacionar y ejemplificar, ciertamente de forma detallada, las materias y submaterias respecto de las que la Generalidad de Cataluña asume competencias. Baste decir que ni la demanda acaba deduciendo propiamente un motivo de inconstitucionalidad del empleo de esa técnica, ni tampoco podría, por cuanto el mandato que formula el referido art. 147.2.d) de la Constitución para que los Estatutos contengan las competencias asumidas no fija criterio metodológico alguno ni impide un mayor o menor grado de densidad normativa en la definición de los ámbitos materiales respecto de los que se asumen las competencias, ni en el enunciado de las potestades cuya titularidad se asume respecto de cada materia. En cualquier caso, permítasenos añadir que el empleo de esa técnica en nada ha de perjudicar a los poderes públicos que actúen dentro de la Constitución y en leal ejercicio de sus propias competencias, puesto que esos prolijos enunciados dotan a los preceptos de la norma estatutaria de mayor precisión y sirven así a la seguridad jurídica que garantiza el art. 9.3 de la Constitución Española.

Pero si atendemos a los ejes argumentales en los que se funda la impugnación de los preceptos de este Título IV del Estatuto, observamos que se han construido a partir de unas afirmaciones que pueden sintetizarse del siguiente modo:

1.- En uso del principio dispositivo, la Generalidad de Cataluña puede asumir a través del Estatuto de Autonomía las competencias que el art. 149.1 de la Constitución no ha reservado al Estado y, por tanto, no puede asumir contenidos funcionales ni materiales inherentes a los enunciados de aquella reserva constitucional al Estado.

2.- El Tribunal Constitucional tiene establecida una doctrina mediante la que ha determinado el contenido indisponible de las competencias que el art. 149.1 de la Constitución ha reservado al Estado y esa doctrina vincula al legislador estatuyente.

3.- El Estatuto no puede definir con carácter general y abstracto los conceptos constitucionales con arreglo a los cuales se efectúa el reparto competencial.

4.- El Estatuto invade las competencias reservadas al Estado cuando prevé la participación de la Generalidad en actuaciones del Estado.

Como decíamos, podemos estar de acuerdo con los tres primeros de estos enunciados generales, pero discrepamos radicalmente de las consecuencias que de contrario se extraen de su contraste con el Estatuto de Autonomía de Cataluña. Veámoslo con más detalle.

1.-

En cuanto al primero de dichos asertos, lógicamente, esta parte ha de manifestar su plena conformidad al principio que mediante el Estatuto la Generalidad de Cataluña no puede asumir cómo de titularidad propia competencias que el art. 149.1 CE ha reservado al Estado. Y es que desde el momento que se parte de la premisa de aceptar que la Constitución española es la norma suprema, aquella es la consecuencia ineluctable de lo dispuesto en su art. 149.1.

Pero cosa bien distinta es determinar el contenido propio de los enunciados del art. 149.1 CE y delimitar aquello que necesariamente está comprendido y aquello que no necesariamente ha de entenderse incluido en esos enunciados constitucionales de la



reservas competenciales a favor del Estado. Porque como toda clasificación o división por parcelas o ámbitos de la realidad, aquella adolece de las limitaciones del lenguaje y no puede evitar ni entrecruzamientos y solapamientos de unos y otros ámbitos materiales que quieren diferenciarse, ni las imprecisiones propias de todo enunciado conciso referido a una multiplicidad de supuestos de hecho difícilmente reconducibles a categorías tan generales. Máxime, cuando además el art. 149.1 emplea categorías no homogéneas entre si.

Y si, ciertamente, en el contenido de cada uno de aquellos enunciados podría reconocerse un núcleo duro o garantía institucional sin el cual se habría vaciado del contenido propio el precepto y desnaturalizado el mandato constitucional de reserva al Estado, también resulta innegable que, junto a aquel núcleo, en muchos casos puede reconocerse un halo o zona de penumbra de los conceptos jurídicos en los que los distintos desarrollos legislativos pueden disponer legítimamente unas u otras opciones sin llegar a infringir el precepto. Y una de esas opciones posibles, en la que se intenta atribuir a la Comunidad Autónoma un alto techo competencial, al tiempo que se respeta la integridad de las reservas al Estado del art. 149.1, es la que ha ejercido también el legislador estatal al aprobar el Estatuto de Autonomía de Cataluña.

Efectivamente, el art. 149 de la Constitución es un marco abierto a la disponibilidad del legislador. En primer lugar por su propia naturaleza de precepto inserto en una norma constitucional y, por tanto, abierta a la disponibilidad de diversas opciones legislativas en su desarrollo. Pero además, abierta al principio dispositivo, que es uno de los elementos conformadores del sistema de distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas previsto en la Constitución Española y comporta que cada Estatuto tenga que definir las competencias que asume la Comunidad Autónoma *“dentro del marco establecido por la Constitución”* y *“dentro del marco establecido en el artículo 149”*. Con esas expresiones lo determinan, respectivamente, los arts. 147.2.d) y 148.2 de la Constitución. Pero el art. 149.3 CE avanza un paso más en el reconocimiento del ámbito de disponibilidad de los Estatutos



al reconocer que *“Las materias no atribuidas expresamente al Estado por esta Constitución podrán corresponder a las Comunidades Autónomas, en virtud de sus respectivos Estatutos.”* Adviértase que en esta habilitación expresada por el 149.3, se acota el posible alcance de las competencias estatales resultante de la asunción competencial de cada Comunidad Autónoma, a aquellas que tengan una “expresa” atribución al Estado, al mismo tiempo que habilita una posible opción del estatuyente consistente en interpretar de forma estrictamente ajustada a sus enunciados explícitos las reservas competenciales al Estado.

Y no se quiera hacer una lectura restrictiva de la habilitación expresada en el referido primer inciso del art. 149.3 de la Constitución arguyendo que su tenor literal se refiere a *“Las materias”* no atribuidas expresamente al Estado y, por tanto, que únicamente podría entenderse referido a los ámbitos materiales y no a los funcionales de las competencias. Ese entendimiento resultaría a todas luces disparatado por cuanto la misma expresión se emplea en el primer inciso del art. 149.1, cuando se reserva competencia exclusiva al Estado sobre las “materias” que se relacionan en dicho precepto, y es evidente que con esa denominación genérica o quizás poco precisa de “materias” la Constitución se refiere tanto a los ámbitos materiales como a los funcionales de las competencias que se han reservado al Estado. La interpretación sistemática de la misma expresión empleada en ambos apartados, .1 y .3 del art. 149, fuerza a entender que éste último habilita a las Comunidades Autónomas a asumir tanto las materias como las funciones no reservadas expresamente al Estado.

Por tanto, el legislador estatal que aprueba los Estatutos de Autonomía mediante la correspondiente ley orgánica, ha de atribuir un determinado contenido competencial a cada Comunidad Autónoma, y al hacerlo, necesariamente ha de observar e interpretar el art. 149.1 de la Constitución, tomando en cuenta, para respetarlo como marco infranqueable, el contenido competencial que esos enunciados han reservado al Estado.



Pero en esa lectura que el legislador estatuyente ha de hacer del art. 149.1, lógicamente dispone de un cierto margen de apreciación respecto del alcance de las zonas de penumbra que contornan sus enunciados, y puede llegar a atribuir a la Comunidad todas aquellas competencias que no han quedado "*atribuidas expresamente*" al Estado. Esas opciones son las que en algunos aspectos ha seguido el estatuyente al aprobar la nueva norma institucional básica de esta Comunidad Autónoma; y se trata, sin duda, de opciones distintas en parte a las anteriores y por ello pueden haber suscitado las dudas que expresan en los demandantes respecto del encaje del Estatuto en el marco de la Constitución. Pero como vamos a demostrar a lo largo de este escrito, la asunción de competencias operada en mérito al Estatuto de Autonomía de Cataluña admite en cada caso concreto un entendimiento perfectamente respetuoso con las competencias que la Constitución reserva al Estado.

2.-

La segunda de las líneas argumentales empleadas en la demanda se resume en afirmar que el Tribunal Constitucional tiene establecida una doctrina en la que ha determinado, con carácter vinculante para el legislador estatuyente, el contenido indisponible de las competencias que el art. 149.1 de la Constitución ha reservado al Estado.

Y nuevamente, hemos de manifestarnos en principio conformes con esa afirmación, siempre y cuando podamos discernir aquellos elementos de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional que constituyen propiamente su doctrina referida estricta y exclusivamente a ofrecer aquella interpretación de los enunciados del art. 149.1 CE. Y adviértase que no se enuncia esa condición con ánimo de mermar la fuerza vinculante de las decisiones de su Supremo intérprete, sino de recordar simplemente, en primer lugar, que la jurisprudencia constitucional es también jurisprudencia, y de ella se han de predicar necesariamente algunas de las características intrínsecas de esa fuente del Derecho. Y en segundo lugar, habrá de reconocerse



también que en muchos casos la jurisprudencia emitida por el Tribunal Constitucional al resolver las controversias competenciales suscitadas hasta hoy, no es directamente trasladable como parámetro de constitucionalidad de un Estatuto de Autonomía.

En efecto, en cuanto al primer aspecto, hemos de admitir que la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, como la de los demás órganos jurisdiccionales, tiene el valor relativo que resulta del hecho que el propio Tribunal Constitucional, que la produce, no se encuentra necesariamente vinculado por ella, de manera que en futuras resoluciones puede separarse de su jurisprudencia anterior siempre que lo estime necesario.

Pero además, también como jurisprudencia, ha interpretar las normas según las reglas de la interpretación jurídica, en función del contexto y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, de modo que la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, lógicamente, ha de cambiar para evolucionar al compás de la evolución y los cambios sociales. En otras ocasiones los cambios de jurisprudencia se producen por un puro cambio de criterio del propio Tribunal como, por ejemplo, el que se manifestó entre las SSTC 84/1982 (FJ.5) y 76/1983 (FJ.4) y las SSTC 118/1996 (FFJJ.4 a 6) y 61/1997 (FJ.12.c y .d), respecto de la función de la supletoriedad del derecho estatal prevista en el art. 149.3 CE.

A mayor abundamiento, hemos de tener presente la naturaleza intrínseca de la interpretación constitucional, diferente de la interpretación jurídica ordinaria como consecuencia también de la distinta naturaleza de la Norma Fundamental respecto de las demás que componen el ordenamiento jurídico. La Constitución es un marco abierto de coincidencias dentro del que han de poder desarrollarse distintas opciones políticas y legislativas, por lo que la interpretación constitucional exige del propio Tribunal Constitucional la máxima contención en su labor interpretativa respecto del contenido de los preceptos constitucionales a fin de no restringir innecesariamente con sus criterios doctrinales la amplitud del marco que ha quedado a la libre disposición del



legislador en cada momento. Y es que el Tribunal Constitucional es el Supremo intérprete de la Constitución, pero no el único, puesto que el legislador es siempre, necesariamente también, intérprete de la Norma Fundamental y con mayor motivo lo ha de ser el legislador estatuyente al cumplir la especialísima función que le ha encomendado la Constitución para la organización territorial del Estado. Por tanto, el Supremo intérprete de la Constitución está obligado a dar a la Constitución esa amplitud de significados que permitan a muy distintas opciones de gobierno emprender políticas propias y desarrollar normativamente la Constitución en sentidos diversos, siempre que no se extralimite el marco normativo constitucional dentro del que esas opciones han de desarrollarse.

Y si las anteriores consideraciones generales son predicables de la jurisprudencia que fija el Tribunal Constitucional al interpretar cada una de las distintas partes de la Constitución Española, con carácter más específico, respecto de la jurisprudencia producida en materias competenciales, ha de tenerse en cuenta otro elemento que también condiciona la jurisprudencia del Tribunal Constitucional para conformar el canon de constitucionalidad de un Estatuto de Autonomía.

Se trata del criterio establecido en el art. 28 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, en cuya aplicación, para apreciar la conformidad o disconformidad con la Constitución de una Ley, el alto Tribunal ha tenido que considerar, además de la propia Constitución Española, las otras normas que integran el bloque de la constitucionalidad y, en primer lugar, los Estatutos de Autonomía correspondientes en cada caso.

Sin embargo, al juzgar la constitucionalidad de un Estatuto, debido a su especial posición en el ordenamiento jurídico y a la función que cumple de delimitación competencial entre el Estado y la Comunidad Autónoma, el canon de constitucionalidad es distinto ya que el Tribunal no puede contar con aquel parámetro complementario integrado por el bloque de la constitucionalidad, sino que ha de atender únicamente al



texto de la Constitución. Así lo determinó ya el Tribunal Constitucional en ya citado FJ.4 de la Sentencia 99/1986 al establecer que *“el único parámetro para enjuiciar la validez constitucional de una disposición incluida en un Estatuto de Autonomía es la propia Constitución; esto es, la constitucionalidad de un precepto estatutario solo puede enjuiciarse sobre la base de su conformidad con la norma fundamental”*.

En consecuencia, en este caso el Tribunal Constitucional habrá de aplicar el contraste directo de la norma estatutaria con la Constitución y, por tanto, a diferencia de los supuestos en los que el Tribunal Constitucional ha resuelto sobre la constitucionalidad de otras normas, en este procedimiento el Tribunal habrá de deducir de la Norma Fundamental la más abierta de todas sus posibles interpretaciones para no restringir las distintas opciones de desarrollo estatuyente que la propia Constitución no impide.

En el mismo sentido, resulta palmario que para analizar las imputaciones que de contrario se formulan respecto de las supuestas extralimitaciones en las que incurre el Estatuto de Autonomía, es necesario discernir y acotar en las resoluciones del Alto Tribunal aquellos pronunciamientos que denotan una interpretación de normas subconstitucionales que son objeto de enjuiciamiento y contraste con la Norma Fundamental, de aquellos otros pronunciamientos referidos a determinar el sentido, alcance y contenido propio de los preceptos de la Constitución, de forma que únicamente de estos últimos cabrá extrapolar criterios válidos para el enjuiciamiento de posibles extralimitaciones de los Estatutos de Autonomía.

Así, partiendo del hecho que el Tribunal Constitucional sólo actúa a instancia de parte, ejerciendo una función de legislador negativo, es preciso admitir que cuando ha emitido doctrina a la luz de la resolución de controversias competenciales, lo ha hecho atendiendo a si una concreta opción legislativa encajaba o excedía de los límites del marco constitucional, para poder resolver a partir de aquella premisa el supuesto concreto sometido a su jurisdicción. Por tanto, si bien en esos procedimientos el



Tribunal ha podido emitir algunos criterios doctrinales que ofrecen una interpretación más general y prospectiva del sentido y alcance de los preceptos de la Constitución, en cambio, difícilmente puede deducirse de esos criterios doctrinales emitidos hasta hoy, el cierre, agotamiento o determinación completa del alcance, sentido y contenido de los preceptos de la Constitución. Atribuir ese valor a la doctrina ya emitida por el Tribunal Constitucional equivaldría a petrificar el texto constitucional, a cerrar el paso a la subsunción en sus preceptos de nuevos supuestos o nuevos desarrollos legislativos y, en definitiva, a negar la necesaria capacidad de adaptación de la Norma Fundamental a la constante evolución social y al progreso de la historia.

En consecuencia, sin negar al Tribunal Constitucional su función de supremo intérprete de la Constitución, y que sus sentencias tienen plenos efectos frente a todos, ha de admitirse también, en primer lugar, que entra dentro de las funciones constitucionalmente atribuidas al legislador estatuyente promover las reformas precisas para cambiar el instrumento jurídico que rige la convivencia en una Comunidad Autónoma a fin de acomodarlo a la cambiante realidad social y mantener su integración en el marco de la Constitución; en segundo lugar, que son relativamente escasos los pronunciamientos del Tribunal Constitucional en los que ha interpretado los preceptos de la Constitución Española sin tener en cuenta otros parámetros complementarios o indirectos de constitucionalidad, puesto que en una amplia mayoría de los casos la jurisprudencia emitida por el Tribunal Constitucional al resolver las controversias competenciales suscitadas hasta hoy, no es directamente trasladable como parámetro de constitucionalidad del Estatuto de Autonomía de Cataluña; y en tercer lugar, que la reforma del Estatuto objeto de este proceso, por la novedad de algunas de sus disposiciones, no puede entenderse condicionada apriorísticamente por los criterios doctrinales emitidos en circunstancias distintas, en anteriores procedimientos y respecto de otros tipos de normas jurídicas.



3.-

La tercera de las líneas argumentales empleadas por el recurso mantiene que el Estatuto no puede definir con carácter general y abstracto los conceptos constitucionales con arreglo a los cuales se efectúa el reparto competencial. Y también, al tiempo que hemos de mostrar nuestra conformidad con ese enunciado, hemos de discrepar radicalmente de la demanda en cuanto que negamos que el Estatuto de Autonomía de Cataluña y, más específicamente si cabe, sus arts. 110, 111 y 112, estén realizando una definición de ese tenor y alcance.

Contrariamente a lo que se dice en la demanda, la definición de las categorías funcionales de competencias que efectúan dichos preceptos estatutarios no tiene carácter “general”, puesto que no es aplicable más que a las concretas competencias que en cada materia han sido asumidas por la Generalidad de Cataluña a través de los preceptos del propio Estatuto de Autonomía. Y su carácter “abstracto” no es tal sino, en realidad, el resultado de la técnica legislativa empleada para identificar las distintas funciones que cumple ejercer a la Generalidad de Cataluña en las competencias de las que asume la titularidad, todo ello en cumplimiento del mandato expresado por el art. 147.2.d) de nuestra Constitución.

Para ser claros, el legislador estatuyente en este caso podía haber optado o bien por reiterar en cada artículo relativo a las competencias, una vez descrita la materia o submaterias respecto de la que se asumen competencias, la descripción de las potestades y funciones cuya titularidad se asume en ese ámbito material, o bien podía también optar por la alternativa que finalmente quedó plasmada en esos preceptos del Estatuto, en los que, a los simples efectos de evitar reiteraciones innecesarias, se define con carácter común a todos ellos, el significado de las distintas categorías funcionales. Así, con la mera inclusión en cada uno de los preceptos competenciales de la referencia a la categoría funcional correspondiente basta para describir, por remisión, las potestades y



funciones cuya titularidad se asume en ese concreto ámbito material, y se evita la reiterada descripción en detalle de cuales son esas potestades y funciones.

Y adviértase que esa técnica legislativa no es nueva, puesto que equivale a la empleada en el art. 25 del Estatuto de Autonomía de Cataluña de 1979 y, entre otros, también por el 37 del vigente Estatuto de Autonomía de Galicia o los arts. 40 y 41 del Estatuto de Autonomía de Canarias, el art. 20.4 del Estatuto de Autonomía del País Vasco, art. 33 del Estatuto de Autonomía para Cantabria y el art. 34 del Estatuto de Autonomía de la Comunidad de Madrid. Otros Estatutos de Autonomía, en cambio, optaron por referir la descripción del contenido de cada categoría funcional de competencias a un apartado dentro del artículo en el que se relacionaban todas las materias respecto de las que se asumía ese nivel de competencia.

Por tanto, a menos que se quiera descubrir ahora que llevamos veinticinco años de inconstitucionalidad, no se insista de contrario en esa posición, y no se invoque tampoco para sostenerla la Sentencia 76/1983 del Tribunal Constitucional, cuando en relación a la LOAPA determinó que el Estado no podía fijar unilateralmente, con carácter general y abstracto y para todas las Comunidades Autónomas el contenido de las distintas categorías funcionales de competencias. El Estatuto de Autonomía de Cataluña ha sido aprobado por el legislador estatal y por el legislador y el pueblo de esta Comunidad Autónoma, y expresa únicamente una opción concreta del estatuyente que no cierra el paso a otras posibles definiciones de esas o distintas categorías competenciales en otros Estatutos de Autonomía, y mucho menos pretende arrogarse un valor de interpretación abstracta o general de la Constitución Española.

En definitiva, el Estatuto de Autonomía de Cataluña no puede definir con carácter general y abstracto los conceptos constitucionales con arreglo a los cuales se efectúa el reparto competencial y, específicamente, tampoco lo hacen sus arts. 110, 111 y 112, sino que se limitan a concretar una descripción de las potestades y funciones para cada categoría de competencias, con carácter común a los demás preceptos



competenciales del propio Estatuto, al objeto de evitar su reiteración detallada junto a cada definición de los ámbitos materiales en los que se asume un determinado nivel de competencias.

4.-

Por último, en la demanda, a lo largo de la impugnación de diversos preceptos competenciales del Título IV, se viene a decir que el Estatuto de Autonomía de Cataluña invade las competencias reservadas al Estado cuando prevé la participación de la Generalidad en instituciones, organismos y procedimientos de toma de decisiones del Estado que afecten a sus propias competencias.

En realidad, los fundamentos de esas impugnaciones se exponen en la impugnación de los preceptos del Título V del Estatuto de Autonomía de Cataluña y, en correspondencia, también en este escrito de alegaciones se exponen las de esta parte junto a las que se formulan en relación a dicho Título V del Estatuto, de las relaciones institucionales de la Generalidad.

No obstante, y sin perjuicio de esa remisión, al objeto de no tener que reiterar unas alegaciones comunes al tratar cada uno de los artículos competenciales en los que aparece esta cuestión, vamos a exponer ahora con carácter sintético algunos argumentos que demuestran la irreprochable constitucionalidad de las disposiciones del Estatuto en las que se prevé la participación de la Generalidad en determinadas actuaciones del Estado.

Así, es preciso considerar que por la estructura territorial resultante de la Constitución y los Estatutos de Autonomía aprobados hasta la fecha, el nuestro es un Estado compuesto, es decir, integrado por distintas Comunidades Autónomas, que como ha reconocido el Tribunal Constitucional, también son Estado. Conforme al art. 137 de la Constitución, las Comunidades gozan de autonomía para la gestión de sus respectivos



intereses y al servicio de esos intereses, asumen las competencias en el marco de lo previsto en la Constitución.

La distribución de competencias determinada en la Constitución y los Estatutos de Autonomía ha deslindado y reservado al Estado o atribuido a las Comunidades la titularidad de sus respectivas competencias. Pero en el ejercicio de sus propias competencias el Estado no puede ignorar su naturaleza compuesta ni la existencia de unos intereses propios de cada Comunidad Autónoma, puesto que, como ha determinado el Tribunal Constitucional, el deber de colaboración entre Estado y Comunidades Autónomas está implícito en el sistema de autonomías puesto que *“la consolidación y el correcto funcionamiento del Estado de las autonomías dependen en buena medida de la estricta sujeción de uno y otras a las fórmulas racionales de cooperación, consulta, participación, coordinación, concertación o acuerdo previstas en la Constitución y en los Estatutos de Autonomía”* (Por todas, SSTC 181/1988, FJ.7 y 40/1998, FJ.30).

Y adviértase que en los preceptos del Estatuto donde se prevé la participación, no sólo no se impide al Estado la adopción de la resolución que libremente estime oportuna en cada caso, sino que no suelen ir más allá de una remisión a la legislación estatal para fijar los términos en la que se ha de producir o de un trámite de consulta en el que antes de adoptar la resolución correspondiente el Estado deberá oír a la Generalidad de Cataluña. Si en el procedimiento administrativo común se ha reconocido a los interesados el derecho de audiencia, no parece que pueda tener muchos obstáculos constitucionales la previsión en la norma institucional básica de la Comunidad Autónoma de ser oída en determinadas cuestiones que afecten los intereses propios de la Comunidad o que tengan incidencia en las competencias asumidas.

Incluso cuando en algunos preceptos del Estatuto se prevé que la participación o intervención de la Generalidad en un determinado procedimiento, tendrá carácter “determinante”, la Disposición Adicional Segunda del propio Estatuto ha fijado sus



efectos limitándolos, para el caso que el Estado se separe o no acoja el criterio expresado por la Generalidad de Cataluña, a un simple deber por parte del Estado de motivar su actuación ante la Comisión Bilateral Generalidad-Estado que en nada afecta la eficacia del acto resolutorio que pueda haber adoptado el Estado.

En definitiva, las disposiciones del Estatuto en las que se prevé la participación de la Generalidad en procedimientos que ha de resolver el Estado no son más que puras técnicas de colaboración interinstitucional que tienden a garantizar la coherencia y la mutua información en un Estado compuesto y, lógicamente, el Estatuto de Autonomía de Cataluña puede prever esas técnicas de colaboración bilateral como parte de su contenido propio, mientras que no ha previsto otras formas de colaboración multilateral por cuanto esas sí excederían el objeto propio de la norma institucional básica de esta Comunidad Autónoma.

2.6.2.- Los arts. 110, 111 y 112 del Estatuto establecen una tipología funcional de las competencias asumidas dentro del marco fijado en la Constitución.

Al hilo de las consideraciones generales expuestas ya hemos adelantado algunos de los argumentos en los que fundamos nuestra total disconformidad con el planteamiento de la demanda respecto al sentido y alcance y contenido concreto de las categorías funcionales de competencias a las que se refieren los arts. 110, 111 y 112 del Estatuto.

Respecto de esta cuestión, los recurrentes entienden que dichos preceptos incurren en inconstitucionalidad porque son normas puramente interpretativas de la Constitución que formulan una definición general y abstracta de las competencias, y sustraen al Estado potestades inherentes a las competencias exclusivas que le ha reservado el art. 149.1 CE -es el caso de las competencias básicas y de legislación-



conforme a la interpretación que de las mismas ha venido haciendo el Tribunal Constitucional.

En cambio, esta parte entiende que la tipología de las competencias asumidas por la Generalidad de Cataluña, reflejada en esos tres artículos del Estatuto, en los que se diferencian las exclusivas, las compartidas y las ejecutivas, resulta perfectamente acorde con la Constitución Española según resulta de las siguientes consideraciones:

- a) El art. 147.2.d) de nuestra Constitución impone al Estatuto de Autonomía de Cataluña, como contenido necesario la determinación de las competencias asumidas dentro del marco establecido en la propia Constitución, en tanto que su art. 149.3 habilita a asumir, mediante el Estatuto, todas las no atribuidas expresamente al Estado. En consecuencia, el reparto de competencias, por propia disposición de la Constitución, no se fija únicamente en la Constitución, sino entre ella y cada uno de los Estatutos de Autonomía.
- b) En cumplimiento de aquel mandato y aquella habilitación constitucionales y a fin de precisar en mayor medida el contenido material y funcional de las competencias asumidas, sirviendo así también a la mayor seguridad jurídica, el Estatuto de Autonomía de Cataluña ha optado por definir con mayor precisión los ámbitos materiales sobre los que asume competencias, así como también las potestades y funciones cuya titularidad competencial asume en cada caso concreto.
- c) Por la propia estructura constitucional del reparto de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas que resulta del art. 149.1 de la Constitución, de los enunciados competenciales del Estatuto de Autonomía y de la cláusula residual del artículo 149.3 de la Constitución, al delimitar las competencias asumidas por la Generalidad de Cataluña, el legislador estatuyente ha tenido que interpretar esos preceptos de la Norma Fundamental, produciendo también necesariamente, desde su vertiente negativa, una delimitación de las competencias que restan en sede estatal y de las que revierten al Estado.



- d) Esa delimitación se produce tanto en la dimensión material como en la funcional de cada una de las competencias asumidas por el Estatuto, disponiendo en uno y otro caso de materias y de funciones que no estaban expresamente reservadas al Estado por los enunciados del art. 149.1 de la Constitución.
- e) La Constitución no ha definido de forma acabada, precisa y completa algunos de los conceptos que emplea en su art. 149.1, sino que los ha dejado en parte abiertos –es el caso de las “bases” y la “legislación”–, de modo que su contenido funcional puede resultar en alguna medida determinado por el legislador estatuyente en relación a la concreta asunción de competencias que confiera a la Comunidad Autónoma. No es que el Estatuto atribuya a esta Comunidad potestades y funciones que hubieran quedado reservadas al Estado por el art. 149.1 CE, sino que en la medida que se ha habilitado al Estatuto para precisar el contenido no reservado expresamente al Estado por aquellos enunciados constitucionales, este Estatuto ha delimitado en positivo las competencias asumidas por la Comunidad Autónoma incorporando funciones no expresamente reservadas al Estado por la Constitución, dando así estricto cumplimiento al mandato del art. 147.2.d), en los términos de la habilitación expresada en el art. 149.3, y dentro del marco que permiten los enunciados del art. 149.1 de la Constitución.
- f) La delimitación funcional establecida en los arts. 110, 111 y 112 del Estatuto no es contraria a la doctrina establecida en la STC 76/1983, por cuanto no comporta una definición abstracta y general de las competencias que se imponga unilateralmente al Estado, sino que consiste en una pura concreción respecto de las competencias particularmente asumidas por la Generalidad de Cataluña y no impuesta unilateralmente al Estado, sino asumida de común acuerdo por el Estado y por la Generalidad de Cataluña, que han aprobado el Estatuto desde los respectivos órganos legislativos, con la ulterior ratificación del pueblo de Cataluña expresada en referéndum.
- g) La especial posición del Estatuto en el ordenamiento jurídico, conforme a lo previsto en el art. 147.1 de la Constitución, así como la específica función que



ese mismo precepto constitucional le encomienda, y su naturaleza de norma pactada, justifican que pueda modificar en parte las opciones de distribución funcional de las competencias plasmadas en el anterior Estatuto y en desarrollos legislativos estatales y autonómicos.

- h) Es cierto que si el principio dispositivo se ejerciese en forma diversa en distintos Estatutos de Autonomía, podría dar como resultado una diversidad de desarrollos de compleja gestión para el legislador estatal, pero esa diversidad ya era posible hasta hoy, fue manifiesta en los años inmediatamente posteriores a 1978, cuando todavía no se habían aprobado todos los Estatutos de Autonomía y, si bien los Estatutos de Autonomía aprobados hasta la fecha han tendido a la homogeneidad en la definición de las categorías funcionales de las competencias asumidas, ello ha sido consecuencia del margen de discrecionalidad del estatuyente y no el resultado necesario de un mandato constitucional. Así llega a admitirse también en la demanda de este recurso cuando reconoce que la diversidad de competencias asumidas en los Estatutos puede dar lugar a una cierta asimetría competencial entre las Comunidades Autónomas.
- i) La determinación en el Estatuto de la delimitación de competencias, la petrifica, en la medida que es fruto de un pacto que se sitúa por encima de la voluntad singular de cada una de las partes y fuera del alcance de su disponibilidad unilateral. Pero esa consecuencia es el puro resultado de la aplicación de la Constitución que, con carácter específico, singular y diferenciado del resto de normas del ordenamiento jurídico, por efecto de lo previsto en sus arts. 147.3 y 152.2, configura los Estatutos como el de Cataluña con un grado especial de rigidez. No se invoque de contrario, por tanto, la doctrina establecida por el Tribunal Constitucional en relación a las leyes orgánicas y a las de Presupuestos Generales del Estado para intentar restringir su contenido, puesto que se trata de disposiciones que no tienen aquella específica definición en la Constitución.
- j) El Estatuto de Autonomía de Cataluña de 1979, en su art. 25, y otros preceptos similares, antes citados, de los Estatutos actualmente vigentes, desempeñan una función equivalente de delimitación funcional de las competencias asumidas sin



que hasta hoy se haya cuestionado su perfecta adecuación a la Constitución. La novedad que el actual Estatuto de Autonomía de Cataluña aporta con respecto a aquellos precedentes es únicamente una mayor densidad en la definición de los contenidos materiales de cada ámbito competencial y unas categorías funcionales en parte distintas de las previstas en el anterior Estatuto. Diferencia que es consecuencia de la disponibilidad del estatuyente y se enmarca en los límites definidos en el art. 149.1 de la Constitución.

- k) La nueva definición de las competencias compartidas en el art. 111 del Estatuto de Autonomía de Cataluña no sustrae al legislador estatal la posibilidad de fijar las bases concretas en todos y cada uno de los ámbitos materiales en los que la Constitución le ha reservado esa competencia, ni tampoco le impide hacerlo mediante opciones legislativas que simplemente enuncien principios directivos o que descendan hasta una mayor densidad normativa en función de las circunstancias de cada momento y de cada sector concreto susceptible de ser regulado mediante la legislación estatal básica, siempre que no lleguen a vaciar de contenido la correlativa competencia de desarrollo legislativo mediante la que la Generalidad de Cataluña ha de poder configurar sus políticas propias. La novedad de este artículo del Estatuto es, esencialmente, que respecto de Cataluña, tendrán la condición de legislación básica únicamente aquellos principios o común denominador normativo que cumplan la condición de haber sido fijados en normas con rango de ley, excepto en los supuestos que se determinen de acuerdo con la Constitución y el Estatuto. Es decir, dejando para más adelante la explicación del sentido de esas excepciones, debemos fijarnos ahora en aseverar que ese precepto, permite un entendimiento perfectamente conforme con la Constitución Española puesto que su determinación consiste en haber atribuido a la Generalidad de Cataluña la integridad de las potestades reglamentarias y de las funciones ejecutivas correspondientes a los ámbitos materiales en los que asume las competencias compartidas. Y la determinación de ese ámbito funcional de competencia entra perfectamente dentro del ámbito



de disponibilidad del estatuyente en cumplimiento de la función que le encomienda el art. 147.2.d) de la Constitución.

- l) En realidad, los enunciados del art. 149.1 de la Constitución Española, no imponen a la legislación básica el requisito formal de establecerse mediante normas con rango de ley, pero tampoco impiden que esa sea la consecuencia indirecta de la determinación del alcance funcional de las competencias autonómicas. En realidad, el Tribunal Constitucional, al interpretar el art. 149.1 de la Constitución en relación a las competencias autonómicas de desarrollo asumidas en los correspondientes Estatutos de Autonomía, ha venido deduciendo también la regla general de que las bases se han de establecer mediante normas con rango de ley, si bien ha admitido que excepcionalmente podían establecerse en normas reglamentarias o, incluso, en algún caso mediante actos singulares. Pero aquella doctrina se ha fijado a partir no únicamente de los enunciados del art. 149.1 de la Norma Fundamental sino, precisamente, de la delimitación de las competencias compartidas resultante del contraste entre esos enunciados de la Constitución, con los preceptos correspondientes de los Estatutos de Autonomía y, en cuanto a las potestades no expresamente asumidas por éstos, de las que han revertido al Estado por efecto de lo dispuesto en el art. 149.3 de la Constitución.
- m) Por tanto, el legislador estatuyente, al enunciar las potestades inherentes al ámbito funcional de las competencias compartidas asumidas por la Generalidad de Cataluña, podía perfectamente asumir la integridad de las potestades reglamentarias y las funciones ejecutivas correspondientes a esas materias, puesto que se trata de potestades y funciones que, conforme a lo prescrito en el art. 149.3 de la Constitución, no han sido “atribuidas expresamente” al Estado por la Constitución. Y si los anteriores Estatutos de Autonomía no habían asumido íntegramente esos niveles funcionales en sus competencias compartidas, ello no puede ser óbice para reconocer el perfecto encaje en la Constitución Española de la nueva opción plasmada en el Estatuto de Autonomía de Cataluña.



- n) Ciertamente, la formulación mediante la que el art. 111 del Estatuto atribuye a la Generalidad de Cataluña la integridad de las potestades reglamentarias y de las funciones ejecutivas correspondientes a los ámbitos materiales en los que asume las competencias compartidas, puede haber inducido a error a los demandantes, que han querido leer en ella una limitación de las potestades inherentes a las competencias estatales básicas. Pero al margen del mayor o menor acierto en la redacción de ese precepto, su entendimiento conforme con la Constitución Española no ofrece dudas si se atiende al efecto concreto que ese enunciado determina, que no es otro que el ya referido, y que tampoco resulta tan novedoso cuando de la interpretación sistemática de la delimitación competencial resultante del anterior marco Constitucional y Estatutario ese alto Tribunal ya había deducido el concepto formal de bases y la regla general de su establecimiento mediante normas con rango de ley.
- o) Por otra parte, en relación a las excepciones previstas en la Constitución y el Estatuto a las que alude el art. 111 que ahora examinamos, ha de reconocerse también que la Constitución Española no ha determinado que en aquellas materias en las que el art. 149.1 reserva al Estado la competencia para dictar bases, esas disposiciones estatales deban conformar un común denominador normativo de aplicación en el conjunto del Estado. Como reconoce la demanda, ha sido la jurisprudencia del Tribunal Constitucional la que ha fijado esa definición, pero es preciso recordar que ese alto Tribunal ha admitido también, tanto la posibilidad de que el Estado disponga reglas básicas diferenciadas para distintos territorios o Comunidades Autónomas, como que las bases no sean de aplicación a determinadas Comunidades o partes del territorio del Estado cuando esas excepciones resulten de la Constitución o del Estatuto de Autonomía. Por todas, permítasenos citar a título de ejemplo las SSTC 214/1989 (FJ.26), 140/1990 (FJ.5.a), 147/1991 (FJ.4.D), 109/1998 (FJ.3), 30/2000 (FJ.9) y 222/2006 (FJ.3).
- p) Por tanto, si del enunciado en el art. 111 del Estatuto de Autonomía de Cataluña de la determinación del ámbito funcional de las competencias compartidas



asumidas por la Generalidad, resulta que las normas básicas que el Estado apruebe mediante normas reglamentarias no puede constituir el “común denominador normativo” de todo el Estado, ello es el resultado de la legítima voluntad del estatuyente y, conforme ha sido admitido también en aquellas resoluciones del Tribunal Constitucional, ese es el resultado de las excepciones previstas en el propio Estatuto de Autonomía y, consiguientemente, conforme con la Constitución Española.

- q) En cuanto al art. 112 del Estatuto de Autonomía de Cataluña, que determina el ámbito funcional de las competencias ejecutivas, en consecuencia con buena parte las razones ya expuestas, también tiene perfecto encaje en el marco del art. 149.1 de la Constitución y, más específicamente, resulta plenamente respetuoso con aquellos enunciados de ese artículo de la Constitución en los que se reservan al Estado las competencias de legislación en determinadas materias. Por tanto, reiteraremos aquí resumidamente los argumentos que lo demuestran.
- r) El art. 112 del Estatuto determina que respecto de las materias en las que asume competencias ejecutivas, corresponde a la Generalidad la potestad reglamentaria, que comprende la aprobación de disposiciones para la ejecución de la normativa del Estado y la función ejecutiva. Del tenor literal de los enunciados del art. 149.1 de la Constitución en los que se reserva al Estado las competencias de “legislación” en determinados ámbitos materiales, no resulta necesariamente que haya quedado reservada también al Estado la potestad de aprobar los reglamentos ejecutivos de las leyes estatales. Contrariamente, en nuestra tradición jurídica el sentido estricto del término “legislación” se había referido únicamente a las normas con rango de ley, en tanto que los reglamentos precisos para su aplicación se denominaban “ejecutivos”.
- s) Ciertamente, el Tribunal Constitucional ha venido reconociendo, a partir de su Sentencia 18/1982 (FFJJ.2 y 3), que si bien ese término “legislación” admite más de una interpretación, cabía entenderlo en el sentido que incluye también la potestad estatal de dictar los reglamentos ejecutivos. Pero aquella jurisprudencia del Tribunal Constitucional no es directamente trasladable al enjuiciamiento del



vigente Estatuto de Autonomía de Cataluña, puesto que se dictó a la luz de la distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas resultante del contraste del art. 149.1 de la Constitución con los enunciados de las competencias “ejecutivas” asumidas en los Estatutos de Autonomía entonces vigentes, que no determinaban de modo expreso la asunción de la potestad reglamentaria dentro del nivel funcional correspondiente a sus competencias ejecutivas, así como de la consiguiente reversión al Estado de las competencias no asumidas por las Comunidades Autónomas, por efecto del art. 149.3 de la Constitución.

- t) Por tanto, el legislador estatuyente al aprobar para Cataluña el nuevo art. 112, ha podido legítimamente, asumir las potestades reglamentarias dentro del nivel funcional de sus competencias ejecutivas, toda vez que se trata de potestades que, conforme a lo prescrito en el art. 149.3 de la Constitución, no han sido “atribuidas expresamente” al Estado por la Constitución. Y si los anteriores Estatutos de Autonomía no habían asumido íntegramente esos niveles funcionales en sus competencias ejecutivas, ello no puede ser óbice para reconocer ahora el perfecto encaje en la Constitución Española de la nueva opción plasmada en el Estatuto de Autonomía de Cataluña.
- u) En definitiva, los arts. 110, 111 y 112 del Estatuto no vulneran las competencias reservadas al Estado por la Constitución puesto que, conforme al art. 149.3 de la Constitución, incorporan al acervo competencial de la Generalidad de Cataluña únicamente potestades y funciones no expresamente reservadas al Estado por el art. 149.1 de la propia Constitución, para su ejercicio en los ámbitos materiales de competencia de la Generalidad definidos en el Estatuto. Y esos preceptos estatutarios no comportan tampoco una infracción de la doctrina fijada anteriormente por el Tribunal Constitucional respecto de una distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas resultante de otros Estatutos en los que las Comunidades Autónomas no asumieron ese mismo nivel funcional de competencia.



2.6.3.- Análisis singular de los preceptos impugnados del Título IV

2.6.3.1.- Artículo 114.5. Actividad de fomento.

A pesar de que en la demanda se formulan algunas consideraciones en relación a todo el artículo, en realidad la impugnación y la petición de declarar la inconstitucionalidad se dirige únicamente a su apartado .5.

Se dice que el art. 114.5 incurre en inconstitucionalidad cuando declara que “*la Generalitat participa en la determinación del carácter no territorializable de las subvenciones estatales y comunitarias europeas*”, puesto que impone, sin condición alguna, la participación de la Generalidad en una apreciación que corresponde efectuar al Estado.

En primer lugar, debemos precisar que se refiere a las subvenciones dotadas por el Estado o la Unión Europea en ámbitos materiales en los que la Generalidad ha asumido, cuando menos, competencias de ejecución. Nos encontramos, por tanto, en ámbitos materiales de competencia de la Generalidad de Cataluña y ante la circunstancia, lógicamente excepcional que, habiendo dotado el Estado o la Unión Europea unas subvenciones en esa materia, respecto de la que en Cataluña la competencia, cuando menos ejecutiva, corresponde a la Generalidad, resulta imprescindible una gestión centralizada de las subvenciones en todo el Estado, ya sea para garantizar la plena efectividad de las medidas o las mismas posibilidades de obtención y disfrute de las subvenciones por parte de sus potenciales destinatarios, por citar los supuestos que, a título de excepción, admitió el Tribunal Constitucional en las numerosas resoluciones en las que ha resuelto controversias competenciales suscitadas en torno a la gestión autonómica de subvenciones estatales o europeas. Valga por todas, la referencia a la STC 13/1992 (FJ.8.d).



Y si partimos de que se trata de una actuación estatal en un ámbito de competencia autonómica, preciso será admitir que ello se contempla como un supuesto verdaderamente excepcional, por cuanto rompe la regla general que la capacidad de fomento no es un título competencial autónomo que pueda ejercerse por el Estado al margen de la distribución de competencias establecido en la Constitución y los Estatutos de Autonomía.

En ese contexto, la determinación en el Estatuto de Autonomía de Cataluña que la decisión respecto a si unas determinadas subvenciones requieren de forma imprescindible su gestión centralizada, no puede hacerse sin la participación de la Generalidad y que esta Comunidad Autónoma también deberá participar en la forma que determine el Estado, en su gestión y tramitación en Cataluña, no puede calificarse de desproporcionada ni de irrazonable, puesto que, en definitiva, la Generalidad es la competente en la materia. Ese alto Tribunal ha tenido constancia de la larga historia de las subvenciones estatales que han vulnerado competencias autonómicas en los primeros veinticinco años de funcionamiento del Estado de las Autonomías. Pero además, cabe recordar que ese alto Tribunal, sin contar con preceptos estatutarios como el que aquí se ha impugnado, ya había reconocido en numerosas Sentencias, por ejemplo, la necesaria participación de las Comunidades Autónomas junto al Estado para acordar conjuntamente los criterios de territorialización de las subvenciones dotadas por el Estado en materias de competencia autonómica.

Pero ahora, el art. 114 es una determinación del estatuyente que se ajusta perfectamente al marco constitucional y en modo alguno vulnera las competencias reservadas al Estado. Porque, cabe preguntarse ¿Cual es el título competencial mediante el que el Estado ha venido adoptando la decisión de gestionar centralizadamente subvenciones en ámbitos competenciales autonómicos? Y toda vez que no se trata de una competencia reservada expresamente al Estado por el art. 149.1 de la Constitución, no parece que pueda haber sido otro que el art. 149.3 de la Norma



Fundamental, por tratarse, hasta la aprobación de este Estatuto, de un objeto no incluido previamente en las competencias asumidas por las Comunidades Autónomas.

Pues bien, siendo de ese modo, como ya ha quedado expuesto con anterioridad, es perfectamente legítimo que el Estatuto, en ejercicio de la habilitación contenida en el primer inciso del art. 149.3, asuma ahora la competencia para participar en esa decisión. A mayor abundamiento, cabe considerar que el ámbito de gestión de la subvención tampoco puede constituir por sí mismo un título competencial para el Estado, puesto que el art. 115.2 del propio Estatuto de Autonomía de Cataluña determina, con un carácter más general, que la Generalidad ejerce sus competencias sobre la parte situada en Cataluña del objeto que tenga un ámbito territorial superior.

Y téngase en cuenta que el art. 114.5 no determina en que medida o por que procedimiento se ha de producir esa participación, ni si ha de tener o no fuerza vinculante, sino que se limita a prescribir que la Comunidad Autónoma titular de la competencia material, no puede ser totalmente ajena a la adopción de un modelo centralizado de gestión. En consecuencia, hoy por hoy no puede ser objeto de enjuiciamiento el modo cómo se articule en el futuro esa participación.

Por último, conforme a las razones expuestas, también habrá de reconocerse que carece de todo fundamento la imputación de inconstitucionalidad al último inciso del art. 114.5 del Estatuto, cuando determina que en los casos en que las subvenciones se gestionen y tramiten centralizadamente la Generalidad participará en esa gestión y tramitación “en los términos que fije el Estado”. Se trata de una pura remisión a lo que en su caso determine el Estado, y puesto que se trata de un ámbito de competencia en el que la ejecución, cuando menos, ha sido asumida en Cataluña por la Generalidad, la previsión estatutaria aparece como la consecuente con la naturaleza excepcional de la gestión centralizada que, en tanto que excepción, sólo puede justificar la centralización de aquellos actos de la tramitación o gestión que no pueden ser llevados a cabo en cada parte del territorio por la Administración ejecutiva competente. No otra cosa sucede en



la actualidad, sin esas previsiones estatutarias, cuando en determinadas subvenciones estatales o europeas, por ejemplo, en materia de agricultura, si bien algunas decisiones se adoptan centralizadamente, el resto de los actos de su tramitación y gestión, los realiza cada Comunidad Autónoma en su respectivo territorio.

2.6.3.2.- Artículo 115. Alcance territorial y efectos de las competencias.

El apartado .1 del art. 115 es objeto de recurso por cuanto, se dice, puede ser inconstitucional en su inciso “*y otras disposiciones legales*”, toda vez que la eficacia jurídica extraterritorial de las disposiciones y actos de la Generalidad como consecuencia del establecimiento de determinados puntos de conexión distintos del territorial, no puede quedar en el ámbito de disponibilidad del legislador autonómico.

No obstante, cabe observar que la propia demanda admite la posibilidad de dar a ese precepto una interpretación conforme con la Constitución, si se entiende que las “*otras disposiciones*” a las que se refiere dicho inciso son disposiciones estatales.

Pues bien, si de contrario se admite que cabe la interpretación conforme con la Constitución de ese precepto, no puede imputar su inconstitucionalidad en este recurso sino que, necesariamente, le ha de atribuir esa interpretación por la presunción derivada del art. 9.1 de nuestra Constitución de que todos los poderes públicos, también esta Comunidad Autónoma, aplicará el ordenamiento jurídico de conformidad con la Norma Fundamental.

Es más, ya desde la temprana Sentencia de ese alto Tribunal 5/1981 (FJ.6) quedó establecido que no encaja en el objeto del recurso de inconstitucionalidad la pretensión de que el Tribunal Constitucional dicte una sentencia interpretativa, sino que siendo el Tribunal supremo intérprete de la Constitución y no legislador, en este tipo de procedimientos únicamente pueden solicitarse de él pronunciamientos respecto la



adecuación o no de las normas impugnadas a la Constitución. E igualmente ya hemos recordado al inicio de este escrito que no es legítima *“la utilización del recurso de inconstitucionalidad con la finalidad de obtener declaraciones preventivas o previsoras ante eventuales agravios competenciales o interpretativos que pongan a cubierto de aplicaciones contrarias al orden de competencias establecido en la CE”* (STC 49/1984, FJ.2). En consecuencia, la pretensión formulada de contrario debe ser inadmitida.

A mayor abundamiento, toda vez que ese inciso del art. 115.1 es una referencia abierta a las “otras disposiciones legales”, es evidente que admite su interpretación conforme con la Constitución y no contradice los criterios expresados por el Tribunal Constitucional, entre otras, en las Sentencias 227/1988 (FJ.3) y 197/1996 (FJ.21), en el sentido que corresponde al Estado desde sus propias competencias y dentro de cada ámbito material, fijar los puntos de conexión precisos .

A su vez, la demanda imputa también inconstitucionalidad al art. 115.2, cuando establece que la Generalidad, en los casos en que el objeto de sus competencias tiene un alcance territorial superior al del territorio de Cataluña, ha de ejercer sus competencias sobre la parte de este objeto situada en su territorio. Se dice, de contrario, que ninguna cobertura puede dar al ejercicio por la Generalidad de competencias que, precisamente por tener sus objetos un alcance territorial supraautonómico, la Constitución expresamente las ha reservado al Estado.

No obstante, y de forma equivalente a la impugnación del apartado .1 de este mismo artículo, en la propia demanda se admite expresamente que es posible también hacer una interpretación de este apartado .2 plenamente conforme con la Constitución Española, si se entiende que no se refiere a aquellas materias en las que la Constitución ha reservado al Estado la competencia en función de que el objeto exceda del ámbito territorial de una Comunidad Autónoma, como es el caso, por ejemplo, de las competencias reservadas al Estado por el art. 149.1.21 de la Constitución, en materia de transportes terrestres, o el art. 149.1.22, en materia de transporte de energía.



Admitiendo, por tanto, los demandantes la existencia de esa posible interpretación conforme de ese precepto con la Constitución, decae igualmente el sentido de su impugnación, que debe ser desestimada por ese alto Tribunal. Máxime cuando, además, en este caso la simple lectura del precepto obliga necesariamente a entender que se refiere a las competencias asumidas por la Generalidad de Cataluña y que en nada afecta a las competencias reservadas por la Constitución al Estado, por cuanto, el primer inciso de este art. 115.2 dice, literalmente, que se refiere a aquellos supuestos en los que el objeto de las competencias propias de la Generalidad tenga un alcance territorial superior al del territorio de Cataluña y, de ese modo, del tenor del propio artículo queda excluida la posibilidad de deducir el sentido al que el recuso imputa la posible inconstitucionalidad.

En definitiva, en consideración de lo expuesto procede la inadmisión o, subsidiariamente, la desestimación del recurso planteado en relación al art. 115 del Estatuto de Autonomía de Cataluña.

2.6.3.3.- Las materias de las competencias

Siguiendo la pauta del escrito del recurso corresponde entrar ahora a considerar los artículos que han sido impugnados del Capítulo II, relativo a *las materias de las competencias* y que son su mayoría, desde el art. 117 al art. 173 del EAC de 2006.

En la demanda se trata de cada precepto concreto con una cierta extensión denunciando lo que, a su entender, constituye un exceso del legislador estatuyente y propugnando porque se mantenga sobre cada una de las materias el entendimiento del reparto competencial que en torno a las mismas se ha venido configurando en los años de vigencia del EAC de 1979. Esta postura busca el aval, en reiteradas ocasiones, de la interpretación que del bloque de la constitucionalidad ha efectuado la jurisprudencia de



ese Alto Tribunal hasta el presente, en especial en aquellos casos en que ha declarado la constitucionalidad de la aplicación que había decidido hacer el legislador estatal de sus títulos competenciales y se olvida de la jurisprudencia que pudiera serle no tan favorable. Así se pone de manifiesto, una vez más, **la opción “conservadora”** que se sostiene a lo largo de todo el recurso, **opuesta a la voluntad del estatuyente al aprobar la “reforma”** del Estatuto catalán, dirigida a avanzar en el autogobierno dentro del marco de diversidad que admite la Constitución a tal efecto.

Pasamos, pues, a considerar cada uno de los preceptos competenciales concretamente impugnados y lo que se afirma sobre ellos, si bien antes conviene indicar que nuestra discrepancia con el planteamiento de fondo que sostienen los recurrentes hace que en muchos casos devenga inútil una eventual discusión en torno a alguno de los aspectos pormenorizados. Lo mismo ocurre cuando se aceptan posibles interpretaciones válidas del texto, pero se pretende que se excluyan otras. Ese Tribunal Constitucional ha declarado reiteradamente que el recurso de inconstitucionalidad no tiene como función la de prevenir posibles interpretaciones contrarias a la Constitución por parte de quienes están llamados a aplicar las disposiciones delimitadoras de competencias.

Por otra parte, en nuestra respuesta no entraremos a valorar el acierto de la jurisprudencia constitucional que se cita y que dio en su momento respuesta a las cuestiones que se habían formulado, ni tampoco trataremos de añadir otras sentencias que en ocasiones permitirían matizarla. Lo importante es señalar que un incremento cualitativo de las competencias autonómicas, a partir una redacción diferente de los EEAA, es posible e igualmente constitucional.

Habiendo decidido el estatuyente la reforma del EAC de 1979 para conseguir, entre otros objetivos, un nivel competencial superior a favor de la Generalitat, mediante un proceso en que han intervenido el legislador autonómico, el legislador estatal y que ha obtenido el refrendo favorable del pueblo de Cataluña, **no resulta plausible admitir**



que las determinaciones del nuevo Estatuto de 2006 deban ser enjuiciadas a partir de los parámetros de la situación anterior, como se pretende en la demanda.

En consecuencia, nuestra contestación a la demanda resultará en ocasiones más sucinta y tendrá un carácter principal, remitiéndonos ya desde ahora a la explicación que de forma más detallada y argumentada se ha hecho en las páginas anteriores al tratar de la tipología funcional de las competencias y de otras cuestiones de fondo que en la demanda se reiteran con ocasión de su aplicación a cada título competencial material concreto. Propiamente, nos centraremos en demostrar que la regulación de las materias competenciales en el EAC de 2006 no vulnera el marco competencial material establecido en la Constitución a favor del Estado que se contiene fundamental y expresamente en el art. 149.1 CE.

*** Artículo 117. *Agua y obras hidráulicas***

Se impugnan los apartados 1, a) y b), 2, 3, 4 y 5.

De las **letras a) y b) del apartado 1** se considera inconstitucional la inclusión del término "planificación", aunque se refiera a las cuencas intracomunitarias.

La argumentación del recurso se construye sobre la petrificación de la STC 227/1988, que resolvió sobre la constitucionalidad de la Ley de Aguas de 1985, otorgando a las soluciones de ésta la condición de única lectura posible para dilucidar la distribución de competencias entre el Estado y las CCAA. Como ya hemos advertido, este enfoque es en general discutible y ha sido rechazado, de manera expresa o tácita, en varias ocasiones por la propia jurisprudencia constitucional cuya intervención presenta características que frecuentemente impiden otorgar al pronunciamiento sobre la constitucionalidad de una determinada alternativa legal de ordenación competencial la condición de aval de exclusividad de la solución.



En este caso concreto se alega que la competencia estatal para fijar las bases y coordinación de la planificación económica general (art. 149.1.13 CE) comporta necesariamente la asunción por parte del Estado de la facultad de la aprobación de la planificación hidrológica de las cuencas intracomunitarias, esto es, aquellas que de acuerdo con el art. 149.1.23 CE no están reservadas al Estado y pueden quedar, como así dispone el EAC, en el ámbito de las competencias autonómicas.

Es de observar, que los procedimientos de coordinación pueden concretarse de muy diversas maneras pero es obvio que no pueden convertirse en una supeditación de las competencias autonómicas que la CE permite asumir a las CCAA por la vía de atribuir la decisión definitiva a la Administración estatal. Que la Ley de aguas de 1985, en un momento inicial de la vigente legislación de aguas lo estableciera no constituye límite alguno para que el EAC, integrado en el bloque de la constitucionalidad, pueda configurar de otra manera, y con plena fidelidad a las directivas constitucionales las facultades comunitarias sobre un objeto por completo intracomunitario. Como sucede en otros ámbitos, la coordinación estatal habrá de canalizarse mediante el sistema de planificación hidrológica que prevé la legislación vigente, en cuya cabecera se sitúa el Plan hidrológico nacional, con el que han de mantener una relación de coherencia y adecuación los Planes hidrológicos de cuenca. La atribución en exclusiva a la Generalitat de la titularidad de la competencia sobre planificación en materia de aguas intracomunitarias respeta la competencia estatal sobre aguas intercomunitarias y no implica en absoluto que, en su ejercicio, la Generalitat no tenga que respetar lo que haya establecido el Estado en materia de planificación económica de acuerdo con las competencias que le otorga el art. 149.1.13 CE, ni comporta ningún impedimento para la virtualidad de los mecanismos de coordinación estatales aludidos.

Por otra parte, la calificación de la competencia como exclusiva es perfectamente compatible con la existencia del mecanismo de coordinación que se concreta en el sistema de planeamiento ya que aquella condición se predica de las



facultades autonómicas en materia de aguas y dicho mecanismo encuentra su origen en las atribuciones estatales de coordinación de la planificación del art. 149.1.13 CE, que habrán de ser respetadas en todo caso.

El **apartado 2** reconoce a la Generalitat facultades ejecutivas las obras de interés general “en los términos establecidos en la legislación estatal”. Está claro que serán las leyes estatales las que asignaran y modularán esas facultades, como de hecho ya ocurre. El EAC simplemente admite una posibilidad que depende en todo de la legislación estatal. Lo que la norma estatutaria realiza es el reconocimiento de una capacidad de la CA, que se concretará en facultades determinadas en función y según lo que dispongan las leyes del Estado. De los varios componentes o acepciones de competencia en este precepto estatutario destaca una significación de capacidad. Por tanto, el art. 117.2 EAC en nada contradice la previsión del artículo 149.1.24 CE que atribuye al Estado la competencia exclusiva en materia de obras públicas de interés general.

Diferente es el supuesto del **apartado 3** cuando se afirma que la Generalitat “participa en la planificación hidrológica y en los órganos de gestión estatales de los recursos hídricos y de los aprovechamientos hidráulicos que pertenezcan a cuencas hidrográficas intercomunitarias”. Póngase atención en que la concreta expresión utilizada no hace referencia a ningún procedimiento concreto de participación, que pueden ser muy variados, desde la información pública o la audiencia a los informes y propuestas. Tampoco indica cuáles hayan de ser los efectos de esa participación, de manera que no impone al legislador estatal un contenido de la misma. El apartado tercero se limita a recoger un criterio o principio de participación en la planificación y en los órganos de gestión de cuencas intercomunitarias que afecten al territorio de Catalunya.

El principio de participación constituye un principio básico de nuestro sistema constitucional, con articulaciones muy variadas. Afecta a los ciudadanos y a sus organizaciones, e incluye también las relaciones entre las distintas administraciones e



instituciones, siempre que se oriente a la debida protección de los intereses que les son propios. Admitir la participación no significa admitir un condicionamiento indebido.

Por lo tanto, lo que el apartado 3 que nos ocupa hace es simplemente recoger el principio de participación en supuestos que lógicamente habrá de regular y concretar el Estado, al ser la entidad que ostenta las competencias decisorias en punto a las cuencas intercomunitarias. Por otro lado, la previsión o mención de este principio encuentra su fundamento en el hecho de que parte del territorio de Catalunya está integrado en una cuenca intercomunitaria y en consecuencia la Comunidad autónoma es exponente general de sus intereses, aunque el modo y la manera de ejercer la participación deba canalizarse a través de los procedimientos que el Estado disponga.

Obsérvese, singularmente, que la participación de la Generalitat que aquí se prevé es absolutamente compatible con una eventual participación equivalente del resto de CCAA de la cuenca, sin que se pretenda ningún tipo de trato deferente ni diferente. En consecuencia, la previsión del apartado 3 del art. 117 resulta plenamente respetuosa con el orden constitucional de las competencias, tanto estatales como del resto de CCAA.

Se impugna el **apartado 4** al prever la emisión de un informe preceptivo por parte de la Generalitat para cualquier propuesta de trasvase de cuencas que implique la modificación de los recursos hídricos de su ámbito territorial. Es obvio que una alteración del curso natural del agua como la que supone un trasvase no afecta sólo a los aspectos hídricos, que son los más destacados, sino que tiene una fuerte incidencia territorial y medioambiental, campos en los que existen indudables competencias de la Generalitat que justifican la intervención de ésta en los supuestos intercomunitarios por un medio que no implica codecisión, como son los informes preceptivos y no vinculantes. Preceptivo se refiere a la necesidad de su emisión, pero no refuerza el grado de vinculación jurídica ni altera la titularidad de la competencia de quien habrá de decidir.



Pero es que, además, cualquier trasvase en que esté implicada una cuenca intercomunitaria, que incluya territorio catalán, afecta en cuanto al balance de recursos hídricos y a su ordenación a la parte de territorio catalán configurado como cuenca intracomunitaria, en la que la Generalitat ostenta competencia exclusiva. La previsión del apartado 4 responde, pues, a las responsabilidades asumidas por la Generalitat en las cuencas intracomunitarias y al ejercicio de muchas competencias que se verían afectadas por cualquier decisión sobre ellas. A su vez, se articula de manera que no desfigura el más mínimo la integridad de la competencia estatal en las cuencas intercomunitarias.

En relación con la alegación de inconstitucionalidad del **apartado 5** hemos de insistir de nuevo en cuanto ya se ha dicho sobre el principio de participación y además observar que se dispone su articulación a través del amplio repertorio de técnicas de colaboración que el propio EAC prevé, en cuya relación será decisiva la intervención del Estado, o se establecerán por leyes estatales. La fórmula utilizada, con referencia explícita a “los términos previstos por la legislación estatal”, tiene un completo encaje en las previsiones constitucionales no alterando ni desfigurando las competencias estatales.

* **Artículo 118. Asociaciones y fundaciones**

Se impugnan los apartados 1, 2 y 3, con una referencia especial al 1.b) y al 2.b).

La impugnación del **apartado 1** del artículo 118, relativo a las **asociaciones** se refiere a dos aspectos. En primer lugar, parece que atañe a su totalidad, aunque el razonamiento de la demanda es confuso. Reconoce que el precepto es respetuoso con el artículo 149.1 CE dado que la atribución competencial se hace “respetando las condiciones básicas establecidas por el Estado para garantizar la igualdad en el ejercicio



del derecho y la reserva de ley orgánica” para después ponerlo en duda afirmando que es exhaustivo y que produce un solapamiento que tampoco concreta.

La impugnación es más bien un juicio de intenciones. Una lectura de precepto pone de relieve un estricto y pleno respeto de las previsiones constitucionales y de las competencias estatales, como se deduce de forma diáfana de la cláusula transcrita.

De manera particular se tacha de inconstitucional el contenido de la **letra b)** del apartado 1 en cuanto se refiere a beneficios fiscales y a la declaración de utilidad pública. En el primer caso, el precepto se refiere a la determinación y el régimen de aplicación de los beneficios fiscales establecidos por la normativa tributaria. No se trata de fijar el establecimiento, las condiciones y supuestos de los beneficios fiscales que remite a las normas tributarias dictadas por la instancia competente que será el Estado en el caso de tributos estatales y la Generalitat en los autonómicos, sino de identificar las asociaciones beneficiarias y canalizar la aplicación de los mencionados beneficios.

Un razonamiento similar puede hacerse en relación con la declaración de utilidad pública. En uno y otro supuesto se trata de aplicar la normativa y las condiciones por ésta fijadas, ya que la identificación del beneficiario y la acreditación de sus condiciones forman parte ya del ámbito propio de la competencia relativa a asociaciones.

Por lo demás, cabe precisar que, como se explica en la demanda, la declaración por el Estado de las asociaciones como de utilidad pública se ha incardinado en el ámbito competencial del art. 149.1.14 CE, de manera que dicho contenido no responde propiamente a lo que cabe incluir en la “reserva de ley orgánica” según el art. 81 CE.

La impugnación del **apartado 2** relativo a las **fundaciones** centra la atención en la falta de expresa salvedad relativa a las condiciones básicas para garantizar la igualdad, título de competencia eventualmente estatal. Tal omisión no implica



desconocimiento, ni menos aún establecimiento de obstáculos o impedimentos para la plena virtualidad de esta competencia estatal. Estaríamos, pues ante una impugnación “por omisión” que no es constitucionalmente relevante.

Si antes para la recurrente la mención expresa era insuficiente ahora su no expresa mención es también denunciable. Ahora bien, en una u otra alternativa lo cierto es que los términos concretos de la competencia autonómica, que es lo que corresponde regular al estatuyente, no impiden, ni limitan, ni niegan la competencia estatal.

Hay que tener en cuenta, además, que la competencia autonómica se refiere al régimen jurídico de las fundaciones, expresión que no coincide exactamente con el ejercicio del derecho de fundación que es el ámbito en el que se podrían proyectar las condiciones básicas aludidas en el art. 149.1.1 CE. Asimismo, hay que recordar que el derecho de fundación en sus aspectos sustanciales se integra en la esfera del derecho civil respecto del cual la Generalitat ostenta amplias competencias de acuerdo con el artículo 149.1.8 CE y el artículo 129 EAC.

En cuanto a la **letra b) del apartado 2** nos remitimos a las observaciones sobre la misma letra del apartado 1.

Y, en cuanto al **apartado 3** se impugna a través del establecimiento de una interpretación amplificadora del concepto de ayudas públicas para incluir beneficios fiscales y, de esta manera, atribuir al precepto una invasión de las competencias tributarias estatales, cosa que en modo alguno se pretende.

El planteamiento carece de todo fundamento. Basta con realizar una lectura sistemática de la totalidad del artículo 118 para verificar que los beneficios o ventajas fiscales son objeto de atención, con unas circunscritas y acotadas facultades autonómicas en las letras b) de los apartados 1 y 2, por lo que este apartado 3 no ha de imponer una regulación parcialmente redundante sino que se refiere a la actividad de



fomento por dación -subvenciones, aportaciones fundacionales-. Al ser infundada la interpretación reconstruida por la recurrente, sobre la que levanta los motivos de inconstitucionalidad, no pueden admitirse las consecuencias que extrae.

Por todo ello, carece de apoyo la tacha de inconstitucionalidad del art. 118.

* **Artículo 120. Cajas de ahorros**

Se impugna en su globalidad.

También aquí la impugnación pretende conseguir el aval de la jurisprudencia constitucional (SSTC 48 y 49/1988, y 61 y 62/1993) en cuanto a que la competencia estatal básica sobre la ordenación del crédito incluye aspectos organizativos vinculados a la representatividad y la eficacia de los órganos de gobierno de las Cajas. No obstante, esto no impide que las CCAA puedan ir más allá en la regulación del estatuto jurídico de estos órganos o que haya aspectos concretos que no merecen el calificativo de básicos, como ha sido el caso, por ejemplo, de la edad de jubilación de los directivos. Igualmente, cabe perfectamente que las CCAA puedan dar entrada a otros intereses sociales en dichos órganos, así como adaptar el peso de los diversos colectivos representados en ellos a las peculiaridades de cada territorio.

Por ello, en cuanto al **apartado 1**, es de señalar que respeta expresamente las competencias estatales, pues se atribuye la competencia exclusiva sobre la regulación de su organización “respetando lo establecido por el Estado en el ejercicio de las competencias de los artículos 149.1.11 y 149.1.13 de la Constitución”. Ante tan clara manifestación, no resulta necesaria la interpretación que se solicita en la demanda.

De la **letra a)** de este apartado 1 se añade que, al omitir referirse a los intereses locales en esta materia, “podría interpretarse en un sentido contrario a la autonomía



local”. Baste decir, al respecto, que ese planteamiento resulta totalmente infundado y hecho con carácter preventivo. Nada del EAC lleva a concluir que la Generalitat no haya de respetar y proteger la autonomía local.

De la **letra b)** no se dice nada. De la **letra c)** se hace una lectura que convierte la regulación básica sobre fusión de las Cajas en excluyente de cualquier intervención autonómica al respecto, por la “necesidad de evitar la confusión que entraña”, lo que no pasa de ser una hipótesis de futuro en la imaginación de la recurrente. Y de la **letra d)**, relativa al ejercicio de potestades administrativas sobre las fundaciones que creen las Cajas, se impugna por lo que se considera un exceso, olvidando el carácter instrumental que tienen estas fundaciones y la afectación de la competencia sobre fundaciones del art. 118 EAC. Es de notar que, las potestades administrativas a que se refiere este párrafo presentan un sentido distinto a las funciones del art. 118.2 y un alcance mucho más concreto, de manera que son perfectamente compatibles.

Del **apartado 2** se reprocha también su estructura. Y se añade que en lo que afecta a la distribución de beneficios de las Cajas “sólo desde una instancia unitaria puede llevarse a cabo”. Se pretende, pues, que la competencia al respecto sea exclusiva del Estado, lo que no goza de base constitucional en el art. 149.1 CE. Además, se olvida de que la Generalitat no asume la competencia con carácter exclusivo, sino de manera compartida con el Estado. La dual intervención del Estado y de la Generalitat, cada una con el alcance que le corresponde, se justifica perfectamente en este caso por la naturaleza peculiar de las Cajas en tanto que son entes de carácter financiero/social.

Del **apartado 3** se señala que incurre en extralimitación territorial, al establecer una competencia compartida sobre disciplina, inspección y sanción de las Cajas que tengan su domicilio en Cataluña. Pero es de notar que, al tratarse de una competencia configurada como compartida no excluye la intervención estatal, o de otras CCAA, cuando proceda, como bien se manifiesta en su inciso final al disponer que incluye el



establecimiento de infracciones y sanciones “adicionales” en materias de su competencia.

Por último, del **apartado 4** se critica que al disponer que la Generalitat colabore con el Ministerio y el Banco de España en las actividades de inspección y sanción, se incurre en exceso competencial. Se admite “una cierta competencia de supervisión prudencial”, pero no una “colaboración”. La demanda plantea, pues, cuestiones nominalistas. No obstante, lo que importa aquí es que el art. 120.4 EAC en ningún momento establece el contenido concreto ni el procedimiento de la colaboración, de manera que no ocupa ni interfiere las decisiones que tanto al Ministerio de Economía y Hacienda como al Banco de España corresponden tomar al respecto. El estatuyente, en su condición de legislador dual, estatal y autonómico, puede perfectamente indicar que el ejercicio competencial respectivo en las actividades de inspección y sanción se ha de producir a través de mecanismos colaboración, aunque sólo sea a los efectos de evitar un eventual *bis in idem* que resultaría inconstitucional.

* **Artículo 121. Comercio y ferias**

Se impugnan sus apartados 1 y 2 letra a).

En cuanto al **apartado 1**, se considera inconstitucional el que se detallen, como contenido de la ordenación administrativa de la actividad comercial competencia exclusiva de la Generalitat, las submaterias relativas al comercio electrónico, las ventas promocionales y los horarios comerciales, en las letras a), b) y c), respectivamente.

En cuanto a la **letra a)**, se entiende que el comercio electrónico no pasa de ser una modalidad de venta a distancia, de manera que su mención “incluso pudiera considerarse reiterativa, cuando no superflua” a la vista de que cabría considerarla ya incluida en la letra b). Pero esta opinión de técnica legislativa, no es motivo de



inconstitucionalidad. Se añade que la competencia autonómica sobre comercio electrónico no puede ser exclusiva, ya que aunque la legislación estatal deja a salvo las competencias autonómicas, esas competencias, como la del art. 121.a) EAC, no pueden ser exclusivas.

Frente a esta afirmación, es preciso hacer notar que la competencia que la Generalitat asume como exclusiva es la relativa a su “ordenación administrativa”, de manera que no abarca otros aspectos propios de los servicios de la sociedad de la información. De este modo, la Generalitat no interfiere en el ejercicio de las competencias estatales sobre telecomunicaciones, art. 149.1.21 CE, sino que se ciñe a la regulación de los requisitos administrativos para el ejercicio del comercio por medios electrónicos en su ámbito territorial, al objeto de poder proteger los derechos de los consumidores en Cataluña. Por ello, la letra a) resulta plenamente constitucional.

La letra b) se refiere a todas las modalidades de ventas y, en especial a las ventas promocionales y a la venta a pérdida. Se impugna, en base a la jurisprudencia de las SSTC 228/1993 y 88/1986, donde se entendió que, en concreto, la fijación de la duración de las ventas promocionales y el uso de la venta a pérdida como estrategia tendente a eliminar al competidor, o a desprestigiarle, son aspectos que permiten tomar en consideración la materia de defensa de la competencia, de manera que su regulación corresponde adoptarla al Estado. Se dice en la demanda que, al menos en esos aspectos, la competencia de la Generalitat no puede ser calificada como exclusiva. Y lo mismo se predica de la fijación de los periodos de las ventas en rebajas, aunque a éstas no se refiera expresamente el art. 121 del EAC.

Ahora bien, aunque es cierto que tales Sentencias anularon algunos preceptos de leyes autonómicas que regulaban modalidades de venta invocando la competencia estatal sobre defensa de la competencia, también lo es que en ellas se consideró que dicho título había sido asumido por el Estado a través de la cláusula residual del art. 149.3 CE, ya que no figura entre los reservados al Estado en el art. 149.1 CE. Por ello,



de la misma manera que el art. 12.1.5 del EAC de 1979 la mencionaba como límite a las competencias de la Generalitat en materia de comercio interior, el estatuyente del EAC de 2006 puede no hacerlo, sin incurrir en inconstitucionalidad. Es lo que se refleja en el art. 121.1 b).

En cuanto a la **letra c)** se impugna porque engloba la regulación de los horarios comerciales. Se cita en al demanda que la jurisprudencia constitucional ha reconocido que el ejercicio autonómico de la competencia puede quedar condicionado por medidas estatales a los fines y objetivos de planificación de la actividad económica, 149.1.13 CE. Se añade que la vigente Ley estatal 1/2004, atribuye la regulación de los horarios comerciales a las CCAA en sus respectivos ámbitos territoriales “en el marco de la libre y leal competencia y con sujeción a los principios generales sobre ordenación de la economía que se contienen en la presente Ley”, lo que indica la posibilidad de una intervención estatal *ex art. 149.1.13 CE* en esta materia. Por último se reconoce que el precepto impugnado incluye en su redacción que la regulación de los horarios comerciales se hará “respetando el principio constitucional de unidad de mercado”, lo que lleva a los recurrentes a aceptar la posibilidad de darle una interpretación adecuada a la Constitución, entendiendo que esa vinculación deja a salvo la competencia estatal.

En cuanto a esta letra c) es de recordar que en el Derecho de la UE, aunque tiene como principios fundamentales la libertad de circulación de productos y servicios y la unidad de mercado, no existe ninguna regulación uniformadora en materia de horarios comerciales, de manera que se considera que cada estado miembro tiene libertad para fijar sus horarios mientras su regulación no vulnere los principios de libre competencia o implique una restricción cuantitativa o medidas de efecto equivalente.

Esto no obstante, ya que en la demanda se admite expresamente la posibilidad de que el precepto tenga un entendimiento ajustado al orden constitucional entendemos que, en base al criterio constitucional favorable a la conservación de las normas jurídicas, puede obviarse un pronunciamiento respecto al mismo que sólo vendría a



declarar que el ejercicio de la competencia de la Generalitat en la submateria de horarios comerciales debe realizarse respetando el ámbito que ha quedado reservado al Estado en ejercicio de la competencia a la que se refiere el art. 149.1.13 CE.

Por último, del **apartado 2 a)** que declara que la competencia ejecutiva de la Generalitat en materia de ferias internacionales celebradas en Cataluña, incluye la actividad de autorización y declaración de feria internacional, se impugna en base a la jurisprudencia de la STC 13/1988, que distinguió la decisión sobre qué ferias deben tener carácter internacional, que corresponde al Estado, de las demás competencias ejecutivas, que pueden corresponder a la Comunidad Autónoma en cuyo territorio se celebren.

Pues bien, si las otras competencias ejecutivas pueden corresponder a las CCAA es que no estamos propiamente ante una competencia de comercio exterior, ex art. 149.1.10 CE, puesto que en tal materia la competencia es exclusiva del Estado. Y si se entiende, como añade la STC mencionada, que entra en juego la competencia estatal sobre la coordinación de la planificación general de la actividad económica, ex art. 149.1.13 CE, “dado el innegable carácter de programación e impulso de las actividades comerciales que tiene la política ferial”, entonces la regulación del art. 121.2 a) EAC permite perfectamente que el Estado ejerza su competencia a nivel normativo general, pues lo que atribuye a la Generalitat es sólo una actividad de carácter ejecutivo, más o menos reglada según sean las pautas o criterios estatales establecidos al respecto.

* **Artículo 122. Consultas populares**

Se impugna este precepto mediante un juicio de intenciones. Así, se afirma en la demanda que “En el fondo, lo que se quiere atribuir son las consultas populares y excluir en ellas toda intervención del Estado”. Y se acusa al estatuyente de “introducir elementos de relleno para disfrazar mejor la operación”. En el entender de los



recurrentes todos los tipos de consultas a los ciudadanos, habidos y por haber, quedan incluidos en la competencia estatal del art. 149.1.32 CE. No cabe hacer distinciones.

Este entendimiento no se aviene con el tenor literal del título competencial estatal que, recordemos, se refiere a “Autorización para la convocatoria de consultas populares por vía de referéndum”. Es decir, la competencia estatal se refiere a unas consultas populares concretas, las que se realizan por la vía de referéndum, y que, es precisamente por utilizar esa vía, por lo que requieren de autorización previa a su convocatoria, la cual corresponde otorgar al Estado.

Por su parte, el artículo 122 EAC atribuye a la Generalitat la competencia exclusiva en materia de consultas populares por parte de la Administración autonómica y por las entidades locales en el ámbito de sus respectivas competencias, haciendo expresa salvedad de lo previsto en el artículo 149.1.32 CE, eso es, de la competencia estatal en orden a la automatización para la convocatoria de consultas populares por vía de referéndum.

Por lo tanto, la misma literalidad del precepto estatutario impugnado refleja el pleno respeto del orden competencial. Cuanto más amplia se entienda la competencia estatal del art. 149.1.32 CE menor será el espacio para las atribuciones autonómicas, aunque tiene un área reconocible por el hecho que la Constitución configura la competencia estatal a partir de la utilización del instrumento refrendatario. Es la vía de referéndum la que *ex art. 149.1.32 CE* se reserva al Estado, pero pueden darse otras vías de consulta, menos brillantes si se quiere, como las que menciona a título ejemplificador el propio art. 122 EAC. Y estos procedimientos, que son sustancialmente distintos del referéndum, no están reservados a la competencia estatal y están disponibles para su atribución a las CCAA, cosa que efectivamente hace el EAC.

No es que se inventen vías de participación y consulta, como alegan los recurrentes, sino que no existe equivalencia entre participación y referéndum ni se agota



aquella por éste. Como es sabido, no existe un único tipo de referéndum, y junto a los consultivos se dan los decisorios y los abrogativos. Los referéndum consultivos constituyen una modalidad de participación pero existen muchas otras formas de auscultar la opinión de los ciudadanos y, sin duda, en el futuro pueden perfilarse instrumentos nuevos, que no respondan al patrón estricto del referéndum.

Pretender, pues, que cualquier instrumento de consulta popular, como pueden ser las encuestas o las audiencias públicas, que no tiene porqué realizarse mediante referéndum y por tanto no están sometidas al régimen de autorización en su convocatoria, queda igualmente abarcado por la reserva competencial del art. 149.1.32 CE es un exceso y un absurdo. Un exceso porque supera claramente la literalidad del texto constitucional y un absurdo porque en los casos en que la participación ciudadana no se vehicule por la vía del referéndum, según lo que esté legalmente previsto, es porque no presentan un contenido de interés estatal que deba garantizarse mediante la reserva de la autorización de su convocatoria al Estado.

Por consiguiente, el artículo 122 EAC al atribuir a la Generalitat competencias en orden a la participación por modalidades distintas del referéndum y hacer expresa salvedad de las competencias estatales del art. 149.1.32 CE es plenamente respetuoso con el orden competencial regulado en el bloque de la constitucionalidad.

De manera adicional, los recurrentes tachan de irregular el art. 122 EAC en tanto que entienden que infringe también la reserva estatal de artículo 149.1.18 CE para establecer las bases del régimen jurídico de las Administraciones Públicas. Al margen de lo que se dirá en su momento en relación con los preceptos estatutarios reguladores de la Administración de la Generalitat y del régimen local hay que advertir que se ignora el papel y valor de la norma estatutaria, y su doble origen autonómico y estatal, y se otorga a un determinado desacuerdo de las bases, en un determinado momento, la condición de criterio fijo y parámetro de constitucionalidad, ignorando que los desarrollos de normas básicas pueden variar.



Además, es de observar que el art. 71 de la Ley 7/1985, reguladora de las bases del régimen local, comienza diciendo: “De conformidad con la legislación del Estado y de la Comunidad Autónoma, cuando ésta tenga competencia estatutariamente atribuida para ello...” con lo que reconoce la posibilidad de que las CCAA hayan asumido competencias en materia de consultas populares. Es lo que se hace mediante el art. 122 EAC, respetando expresamente las competencias estatales del art. 149.32 CE.

*** Artículo 123. Consumo**

Se impugna en su conjunto, pero en especial las letras a) y e).

Dada la extensión de las explicaciones de la demanda sobre las **letras a) y e)** de este artículo, contestaremos a ellas a medida que avancemos en su consideración.

En primer lugar, los recurrentes comparan el art. 123 EAC con el art. 12.1.5 del Estatuto de 1979, en el que también se atribuía a la Generalitat la competencia exclusiva en materia de consumo, si bien con algunos límites que, se dice, “ahora no aparecen y son implícitamente negados”. De ello se deduce su inconstitucionalidad en su conjunto.

Al respecto es de señalar, en primer lugar, que lo que ha cambiado es el contenido del EAC, norma que está a disposición del estatuyente. Si, como se reconoce en la demanda, las matizaciones y limitaciones estaban en el texto estatutario de 1979, es evidente que el estatuyente de 2006 puede decidir una formulación distinta, de manera que cambie el nivel competencial de la Generalitat sin alterar para nada las competencias estatales. No es correcto entender que, por no citarlas expresamente, “implícitamente” se estén negando las competencias estatales que, desde otros títulos materiales, pueden incidir en el ejercicio de la competencia autonómica en materia de consumo o, más concretamente, en la defensa de los consumidores y usuarios. Este



entendimiento falaz que se hace en la demanda, se traslada posteriormente al valorar el contenido de las letras a) y e), de manera que su impugnación se basa en algo que no dicen, pero que se pretende entender que niegan “implícitamente”.

A continuación la demanda, después de reconocer que la materia “consumo” o “defensa de los consumidores” no aparece reservada en el art. 149.1 CE a favor del Estado, explica, con cita de la jurisprudencia constitucional, que esto no obstante desde el ejercicio competencial propio de otros títulos materiales estatales es posible incidir válidamente en aquella. No vamos a referirnos aquí a esos títulos estatales que se detallan en el recurso, pues no negamos tal eventual incidencia, ni el contenido del art. 123 EAC la impide o condiciona su ejercicio en sentido alguno.

Como es bien sabido, hay espacios de carácter pluridisciplinar propicios a que se establezcan políticas públicas de carácter global, como, por ejemplo, el medio ambiente, la vivienda y el consumo que ahora nos ocupa, en los que se puede incidir desde diferentes sectores, de manera que en un mismo espacio puede coexistir regulaciones válidas emitidas desde títulos materiales distintos que resultan colindantes, sin que ello afecte, sin embargo, a la titularidad de la respectiva competencia. El problema que puede plantear una eventual colisión normativa deberá resolverse determinando la norma prevalente en cada caso, atendiendo a los criterios establecidos por la jurisprudencia al respecto. Lo que no cabe es decidir de antemano, como se hace en la demanda, que las normas estatales prevalecerán en todo caso por encima de las autonómicas, pues el art. 149.3 CE limita esa solución a las materias que no hayan sido atribuidas a la competencia exclusiva de las Comunidades Autónomas y no es éste el supuesto del art. 123 que nos ocupa.

Además, muchos de los supuestos de conflicto que se mencionan en la demanda lo son sólo en la mente de los recurrentes. Evidentemente, la defensa de los consumidores y usuarios en su derecho a la salud y a la seguridad, que corresponde a la Generalitat según lo recogido en la letra a) del art. 123 EAC en relación con el 28 EAC,



no impide ni limita para nada el ejercicio de la competencia estatal para dictar la legislación básica sobre la sanidad o sobre la seguridad industrial. Y tampoco, la defensa de los intereses de los consumidores y usuarios en su derecho a la información, de la letra e), regulando por ejemplo las ya habituales oficinas de información y reclamación donde se atiende a los consumidores en general y se canalizan sus quejas, ha de suponer impedimento, menoscabo, ni interferencia alguna en la regulación específica sobre información que se produce en sectores concretos de la competencia estatal y en relación con operaciones determinadas. Piénsese, por ejemplo, en la información contenida en los prospectos de los productos farmacéuticos. Se trata de normativas sectoriales que pueden y deben coexistir armónicamente con la más genérica relativa al consumo y, en caso de una eventual discrepancia, deberá prevalecer la norma más específica. El art. 123 EAC no presenta ninguna dificultad al respecto.

Por último, es de señalar que la demanda finaliza su referencia a este artículo 123 EAC afirmando que sería posible una interpretación conforme a la Constitución, si se entendiera que la materia consumo “tiene un contenido relativamente limitado cuando se utiliza para la atribución de competencias”. A pesar de ello, solicita que se declare su inconstitucionalidad. A nuestro entender, en cambio, no es preciso entrar en la difícil tarea de delimitar el contenido competencial de la materia “consumo”. Baste indicar que la competencia exclusiva que el art. 123 atribuye a la Generalitat en esta materia no es excluyente, ni pretende serlo, de la eventual coincidencia en el mismo espacio desde otros títulos competenciales materiales, tanto estatales como autonómicos. El artículo 123 resulta, por todo ello, plenamente constitucional.

*** Artículo 125. Corporaciones de derecho público y profesiones tituladas**

Se impugna en su conjunto, pero del apartado 2 no se objeta nada.



El art. 125 EAC regula las competencias de la Generalitat en materia de corporaciones de derecho público y sobre profesiones tituladas, habiendo sido impugnado en su totalidad, si bien del **apartado 2**, relativo a la competencia compartida sobre las corporaciones, no se dice nada. Consideraremos por separado ambos temas.

La ordenación estatutaria vigente, a diferencia de lo que hacía el art. 9.23 del Estatuto de 1979, que atribuía competencia exclusiva a la Generalitat en esta materia con la simple reserva del respeto a lo que disponen los arts. 36 y 139 CE, preceptos que no contienen reglas atributivas de competencia, presenta mayores matizaciones. Así, en el EAC de 2006 las competencias autonómicas en esta campo no son sólo exclusivas, sino que en relación con determinados extremos se configuran como compartidas. Hemos de insistir en este dato, que parecen desconocer los recurrentes. Tal vez por ello, nada alegan en contra del apartado 2, aunque no se excepcione su impugnación en el *petitum*. Y, al mismo tiempo, hemos de insistir una vez más en que debe realizarse una interpretación de conjunto y sistemática de todo el precepto, pues si se prescinde de ello se produce una lectura sesgada que desfigura las opciones del legislador estatutario.

El esquema ordenador pivota sobre la configuración como compartida de la competencia relativa a la caracterización de estas personas jurídicas y a las condiciones para la creación de la entidad y los requisitos que han de reunir sus miembros para incorporarse. Son los elementos centrales o nucleares de la organización y funcionalidad de estas corporaciones, esto es, aquellos que definen sus signos de identificación y la esencia de una estructura. Están recogidos en el apartado 2 del art. 125 EAC.

Establecida esta configuración, que implica la competencia estatal para establecer las bases normativas en estas áreas, se define como exclusiva la competencia en los restantes aspectos, también significativos sin tener sin embargo un valor de definición.



Es lo que hace el **apartado 1** con un enunciado acompañado de una relación ejemplificadora de funciones: organización interna, regímenes económicos, sistemas de integración de sus miembros, tutela administrativa, procedimientos electorales, ámbito territorial, creación. Se trata de funciones, en ocasiones meramente ejecutivas, que cubren ciertamente diversos aspectos de estas organizaciones, que quedan situados, en todo caso, en el marco determinante que quedará establecido en virtud de las competencias nucleares aludidas en el apartado 2. Y, para que no exista duda alguna, en el mismo apartado 1 se afirma que la competencia se asume como exclusiva “excepto en lo previsto en los apartados 2 y 3”, además de incluir la referencia al debido respeto de lo dispuesto en los arts. 36 y 139 CE que ya figuraba en el texto de 1979.

Esta regulación examinada de manera integrada, respeta perfectamente las competencias estatales para establecer las bases de la ordenación en virtud del art. 149.1.18 CE, ya que precisamente el apartado 2 supone esta definición principal de los elementos nucleares del régimen de las corporaciones de derecho siguiendo las directrices esenciales de la interpretación jurisprudencial consolidada al respecto, en sus diversas etapas que van desde la STC 76/1983 a la STC 330/1994, en la que se relativizó notablemente el alcance de las bases al entender que entre la ordenación de la materia propiamente dicha y la de otras actividades que guardan relación con ella, “existen diferencias que permiten un menor rigor en la apreciación de lo básico”. Por consiguiente, la asimilación “parcial” de estas Corporaciones de derecho público representativas de intereses profesionales a las Administraciones públicas territoriales, obliga a una aplicación “ponderada” de las bases estatales *ex art. 149.1.18 CE* en este supuesto.

Se impugna el **apartado 3** que prevé que las Cámaras de Comercio, Industria y Navegación puedan desarrollar funciones de comercio exterior y destinar a ello recursos camerales, siempre que haya acuerdo previo entre el Estado y la Generalitat con la argumentación que esta previsión implica una invasión de un campo de competencia indiscutida del Estado, como es el comercio exterior. Ahora bien, una lectura tranquila



de la norma estatutaria pone de relieve que su finalidad es precisamente la contraria de la que se ha entendido en la demanda. Lo que pretende el estatuyente es que las entidades bajo la tutela autonómica, no puedan asignar ni prever funciones o utilización de fondos con esta finalidad sin el consentimiento de la Administración competente que es la estatal. Por tanto, lo dispuesto en este apartado 3 no obliga al Estado, ni condiciona o supedita su actuación en comercio exterior a que la Generalitat muestre su conformidad, sino que encauza convenientemente el ejercicio de la competencia estatal sobre la actividad con la competencia de la Generalidad sobre las entidades que la realizan.

Finalmente, se impugna también el **apartado 4** relativo a las profesiones tituladas. Recordemos que el EAC de 1979, en su art. 9.23, otorgó competencias exclusivas a la Generalitat en materia de ejercicio de profesiones tituladas.

El encabezamiento del propio apartado 4 prevé la competencia exclusiva sobre el ejercicio de las profesiones tituladas “respetando las normas generales sobre titulaciones académicas y profesionales y lo dispuesto en los artículos 36 y 139 de la Constitución”. Este último inciso estaba explicitado ya en el citado art. 9.23 del anterior Estatuto. Pero, como se ve, el nuevo art. 125.4 EAC añade un expreso recordatorio de las competencias estatales en este campo, principalmente en virtud del artículo 149.1.30 CE. Sin duda, esta mención expresa no era imprescindible, pues aunque la norma estatutaria no la recogiera no por ello dejaría de aplicarse, pero sirve para ilustrar perfectamente el encaje constitucional del precepto estatutario y de las diversas funciones que contempla, en contra de lo que se entiende en la demanda. Lógicamente, el alcance de la regulación autonómica quedará modulado por el contenido de las normas estatales sobre titulaciones académicas y profesionales que podrán proyectarse sobre el ejercicio de las actividades que aquellas amparan, respetando los principios articuladores del sistema autonómico contenidos en la CE. El precepto es, pues, plenamente constitucional.



* **Artículo 126. Crédito, banca, seguros y mutualidades no integradas en el sistema de seguridad social**

Se impugna sólo en su apartado 2.

El **apartado 2** de este artículo atribuye a la Generalitat competencia compartida sobre los tipos de entidades financieras que se mencionan, “de acuerdo con los principios, reglas y estándares mínimos fijados en las bases estatales”. Los recurrentes lo impugnan pues consideran que la redacción del inciso citado reduce las bases que corresponde dictar al Estado a dichos elementos funcionales, de manera que se invaden las competencias compartidas con el Estado. En su apoyo citan que la jurisprudencia constitucional ha admitido que las bases pueden fijarse en normas no sólo con rango de ley, sino también de naturaleza reglamentaria y aún de carácter ejecutivo.

Frente a ello, hemos de indicar que la lectura que los recurrentes hacen del inciso final del apartado 2, que motiva su impugnación, cambia totalmente el sentido que debe darse al mismo. Aunque no resulta sobrero recordar que la admisión de bases formuladas en normas reglamentarias, o hasta en actos administrativos, se ha calificado siempre de excepcional por la jurisprudencia, por apartarse del criterio general relativo a que las bases han de cumplir el requisito formal de venir formuladas en normas legales, es cierto que en determinados sectores de la actividad económica, como es el caso del crédito, la banca, los seguros y las mutualidades de previsión social a los que se refiere el art. 126 EAC que nos ocupa, ese Alto Tribunal se ha mostrado más proclive a aceptar la posibilidad de la indicada excepción, justificándola con diversas consideraciones en las que no es preciso entrar aquí.

Y decimos que no resulta preciso, porque el estatuyente ha querido recoger expresamente en este precepto el citado criterio fijado por la jurisprudencia constitucional al respecto, de manera que se viene a aceptar que en esta materia concreta



las bases estatales pueden presentar un nivel de concreción superior al establecido en el art. 111 EAC con carácter general, pues si en éste dice que las bases estatales han de fijarse como principios o mínimo común normativo en normas con rango de ley, excepto en los supuestos que se determinen, en el art. 126 relativo a la materia del crédito, la banca, los seguros y las mutualidades de previsión social, se prevé directamente que las bases puedan consistir además en reglas y estándares mínimos fijados por el Estado. Así pues, el inciso final del apartado 2 viene a ser, de alguna manera, una concreción hecha por el propio estatuyente de uno de aquellos supuestos a los que se refiere el art. 111 EAC, en el que cabe dictar bases mediante reglas (en reglamentos) y mediante el señalamiento de estándares mínimos (en actos ejecutivos). Por consiguiente, tal precisión resulta plenamente constitucional.

*** Artículo 127 y Disposición Adicional decimotercera. *Cultura y Fondos propios y comunes con otros territorios.***

Se impugnan los apartados 1, 2 y 3, y la Disposición adicional decimotercera.

El **apartado primero** que califica como exclusiva la competencia de la Generalidad en materia de cultura, se estima inconstitucional puesto que se afirma que prescinde de la competencia que el artículo 149.2 de la CE, atribuye al Estado.

Las competencias que en materia de cultura corresponden al Estado se encuentran en distintos apartados de nuestro texto constitucional. El apartado 2 del artículo 149, atribuye al Estado una competencia genérica en materia de cultura que le habilita para actuar en este ámbito, si bien, el propio texto constitucional determina que debe hacerlo en colaboración con las CCAA. Junto a ese título competencial genérico se reconocen otros ámbitos de competencia del Estado en relación con la defensa del Patrimonio Histórico, con los museos, bibliotecas y archivos de su titularidad (149.1.28), y con la legislación sobre propiedad intelectual (149.1.9).



La calificación que el Estatuto de Autonomía de Cataluña hace de la competencia de cultura como exclusiva, no supone negar al Estado toda actuación en materia cultural que vaya más allá de los títulos específicos de que dispone en materia de cultura. El apartado 2 del artículo 114, reconoce la capacidad del Estado para llevar a cabo la actividad de fomento en aquellos ámbitos que el Estatuto define como de competencia exclusiva de la Generalidad y, en consecuencia, también en materia de cultura, y el apartado 3 de este artículo 127 reconoce que el Estado puede realizar inversiones en bienes e infraestructuras culturales.

El reconocimiento de estos dos ámbitos de actuación del Estado en materia de cultura no se opone, como pretenden los recurrentes, a la jurisprudencia de ese Tribunal, sino que comporta su incorporación al texto estatutario, puesto que de acuerdo con la Sentencia 49/1984, de 5 de abril, también alegada por los autores de la demanda, *“al Estado compete también una competencia que tendrá, ante todo, un área de preferente atención en la preservación del patrimonio cultural común, pero también en aquello que precise de tratamientos generales o que hagan menester esa acción pública cuando los bienes culturales pudieran no lograrse desde otras instancias, es algo que está en la línea de la proclamación que se hace en el indicado precepto constitucional”*. De forma que debe entenderse que el apartado 2 del artículo 149 de la CE sólo capacita al Estado par llevar a cabo, de forma subsidiaria, acciones complementarias a las de la Generalidad, y siempre en colaboración con ésta, por lo que, la definición de la competencia de la Generalidad como exclusiva en los términos en los que se expresa en el Estatuto de Autonomía de Cataluña no puede considerarse contraria a nuestro texto constitucional.

Se cuestiona, también, la previsión como submateria integrada en la competencia de la Generalidad en materia de cultura recogida en el **subapartado segundo de la letra a) del apartado 1**, la competencia para la adopción de medidas de protección de la industria cinematográfica. Se estima que esa regulación excluye la competencia que



el Estado tiene reconocida por el artículo 149.1.13 de la CE. Pero como ya se ha indicado al referirnos a otros ámbitos materiales de competencia, la calificación de una competencia como exclusiva es perfectamente compatible con el respeto a la competencia que en materia de ordenación general de la economía ha quedado reservada al Estado.

También se cuestiona la calificación como exclusiva de la calificación de las películas y el material audiovisual prevista en el **subapartado tercero de la letra a) del apartado 1**, por estimar que, con ello, se atribuye a la Generalidad la competencia para efectuar aquellas calificaciones de las que deriva un específico tratamiento tributario. Este precepto no pretende atribuir a la Generalidad la determinación y aplicación del régimen fiscal establecidos por el legislador a quien corresponda la aprobación de la normativa tributaria, sino la simple identificación de las películas y el material audiovisual que debe ser objeto de calificación, también en aquellos casos en los que esa calificación tiene trascendencia fiscal.

Se afirma, también, que en relación con el fomento de la cultura, la proyección internacional de la cultura catalana, prevista en el **subapartado tercero de la letra d) del apartado 1**, desconoce los límites de la acción exterior de las Comunidades Autónomas.

Pese a que los argumentos que demuestran la plena adecuación al texto constitucional de la regulación que el EAC efectúa de las relaciones exteriores se expondrán en el análisis del Título V de este escrito de alegaciones, es conveniente señalar que esa competencia de la Generalidad para el fomento de la proyección exterior de la cultura catalana se encuentra, en todo caso, sometida a los límites que, con carácter general, se establecen en el artículo 193, en relación con la acción exterior de la Generalidad, por lo que no podrá, en ningún caso, interferir en la competencia estatal en relaciones internacionales.



En cuanto al **apartado 2**, se considera que la atribución a la Generalidad de la competencia ejecutiva sobre archivos, bibliotecas, museos y centros de depósito cultural de titularidad estatal ubicados en Cataluña cuando el Estado no se la hubiera reservado, tiene un alcance que excede, de acuerdo con la jurisprudencia de ese Tribunal Constitucional, del contenido que debía atribuirse a las competencias ejecutivas, puesto que incluye la regulación del funcionamiento, organización y régimen de personal de dichos centros.

Nada cabe objetar a la asimilación entre las facultades de gestión que sobre esos centros de titularidad estatal pueden asumir las Comunidades Autónomas y el contenido que deriva de la calificación de una competencia como ejecutiva. En este sentido, coincidimos en la plena aplicación de la jurisprudencia de ese Tribunal Constitucional dictada al resolver el recurso de inconstitucionalidad planteado en relación con la Ley 16/1985, del Patrimonio Histórico Español. Señalaba ese alto Tribunal en su sentencia 17/1991, de 31 de enero, al referirse al contenido que debe atribuirse transferencia a la Generalidad de archivos y museos de titularidad el Estado, que *“se insertan sin dificultad en la articulación de las competencias en materia de potestad reglamentaria y la interpretación de la misma emanada por este Tribunal. La reserva constitucional del art. 149.1.28, en su párrafo final, establece la posibilidad de transferir la gestión de los establecimientos citados a las Comunidades Autónomas, y una vez hecho, a la Generalidad corresponderá «la ejecución de la legislación del Estado» en los términos del art. 11 de su Estatuto, o sea, sujetando la gestión «a las normas reglamentarias que en desarrollo de su legislación dicte el Estado» (art. 25 del Estatuto). Por consiguiente, la Disposición transitoria segunda, que se refiere precisamente a estos Reglamentos, no se aparta del art. 149.1.28 de la Constitución, ni de ese precepto estatutario, en cuanto son sólo las facultades de gestión lo transferido y no las reglamentarias.”*

Pero ello, no puede comportar, como pretenden los autores del recurso, que no quepa incluir la potestad reglamentaria entre las funciones que se derivan del reconocimiento de una competencia como ejecutiva. Pese a que ya en el análisis de los



preceptos del Estatuto de Autonomía de Cataluña que establecen la tipología de las competencias asumidas en el marco fijado por la Constitución, nos hemos referido al alcance que el artículo 112 atribuye a las competencias ejecutivas de la Generalidad, basta ahora recordar que comprende la potestad reglamentaria y, en consecuencia, no se produce una vulneración competencial cuando la Generalidad asume la regulación del funcionamiento, organización y régimen de personal, como integrantes de la competencia ejecutiva de que dispone sobre los centros culturales de titularidad estatal, en aquellos casos en que tiene atribuida la gestión.

No es el Estatuto de Autonomía de Cataluña el único texto estatutario que, entre las competencias de la Comunidad Autónoma en relación con la cultura, incorpora una potestad reglamentaria respecto de los centros de titularidad estatal cuya gestión se hubiera atribuido a la Comunidad Autónoma. También la propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía de Andalucía, que se encuentra en estos momentos en trámite en el Congreso de los Diputados, contiene, en su artículo 67 apartado 2, una regulación análoga sin que los autores del recurso hayan alegado motivo alguno de inconstitucionalidad que impidiera su voto favorable.

Tampoco, la colaboración y cooperación del Estado y la Generalidad cuando el Estado lleve a cabo actuaciones en materia de inversión en bienes y equipamientos culturales, prevista en el **apartado 3** de este artículo, puede estimarse contraria al texto constitucional.

Se trata, una vez más, de la necesidad de colaboración derivada del principio de lealtad institucional que en materia de cultura se encuentra expresamente establecido en el texto constitucional.

Al negar la validez constitucional al requisito del acuerdo entre el Estado y la Generalidad con carácter previo a esas inversiones del Estado, se está obviando la exigencia derivada del artículo 149.2 de la CE, para que esas actuaciones estatales se



ejerzan de acuerdo con las CCAA.

También en relación con las inversiones estatales, el proyecto andaluz de reforma estatutaria contiene, en su artículo 67 apartado 5, una previsión análoga a la de este apartado, sin que tampoco en este caso, haya sido cuestionada por los autores del recurso su plena adecuación a su texto constitucional.

Finalmente, por su conexión con la competencia relativa a la cultura, se cuestiona la **disposición adicional decimotercera** referida al Archivo de la Corona de Aragón y al Archivo Real de Barcelona. Se afirma que no es posible que la unidad de un archivo que alberga un patrimonio cultural común pueda disgregarse por decisión unilateral de las Comunidades Autónomas. La afirmación anterior incurre en graves errores, puesto que ni reconoce la peculiar naturaleza de los Estatutos de Autonomía, que asimila a una ley de las Comunidades Autónomas, ni es consciente del contenido que el Archivo de la Corona de Aragón incorpora.

Efectivamente, el artículo 149.1.28 de la CE, atribuye al Estado la competencia sobre los archivos de su titularidad si bien admite que puedan ser gestionados por las Comunidades Autónomas. De ello, no se deriva que el Estado no pueda incorporar en una norma que tiene también el carácter de ley orgánica una previsión que comporte que éste dispone de una parte del contenido que hasta entonces se integraba en un archivo de su titularidad. El artículo 149.1.28 de la CE, no impide al Estado, en uso de sus facultades, proceder a la delimitación de los documentos que se integran en los archivos de su titularidad.

El límite para el legislador estatal no se encuentra en ese precepto constitucional, sino en las previsiones que los vigentes estatutos de autonomía efectúan en relación a este archivo de titularidad estatal, que no pueden ser modificadas sin seguir los procedimientos en ellos establecidos. La disposición adicional decimotercera del Estatuto de Autonomía de Cataluña no modifica esas previsiones estatutarias (artículo



88 de la Ley Orgánica 1/2006, de 10 de abril, de reforma de la Ley Orgánica 5/1982, de 1 de julio, de Estatuto de Autonomía de Valencia, y la disposición adicional primera de la ley Orgánica 8/1982, de 10 de agosto, de Estatuto de Autonomía de Aragón, y esa misma disposición adicional primera de la Ley Orgánica 3/1983, de 25 de febrero, de Estatuto de Autonomía de Baleares), puesto que en ellas se prevé la participación de la Comunidad Autónoma en el patronato del Archivo en términos análogos a las previsiones de esa disposición adicional sobre los fondos comunes del Archivo de la Corona de Aragón y el Archivo Real de Barcelona.

No hay vulneración de ningún precepto constitucional o estatutario en las previsiones que el Estatuto de Autonomía de Cataluña establece sobre el Archivo de la Corona de Aragón y el Archivo Real de Barcelona, puesto que no se prevé en ellos límite para que el Estado, que es titular de los fondos de ese archivo, acuerde que una parte de los fondos, que ahora lo integran, se disgregue para ser transferida a la Generalidad de Cataluña, especialmente cuando de ello no deriva, como veremos, una afectación de la unidad documental de ese archivo.

Pese a que no existen razones jurídicas que impidan llevar a cabo esa disgregación de fondos del Archivo de la Corona de Aragón por parte de quien es su titular, lo cierto es que la decisión de disgregar parte de la documentación incluida en ese archivo y en el Archivo Real de Barcelona responde a razones de carácter técnico motivadas por la diversidad de los documentos que se han recogido en ese archivo.

El Archivo de la Corona de Aragón se integra originariamente por la documentación de la Casa Condal de Barcelona a partir de los últimos decenios del siglo IX hasta el Decreto de Nueva Planta (1716) que junto con los decretos paralelos de los reinos de Aragón (1707), Mallorca (1715) y Valencia (1707), supuso la supresión de las instituciones de gobierno propias de los territorios de la Corona de Aragón. En un primer momento, la documentación de esos territorios se integraba en el Archivo Real de Barcelona pero en 1419 se crea el Archivo Real de Valencia, en 1461 el Archivo



Real de Zaragoza y en el archivo Real de Mallorca se recogen los fondos desde el siglo XIII, por lo que el Archivo Real de Barcelona deja de ser desde 1494 un archivo común del Reino de Aragón.

Una segunda fase en la historia del archivo de Aragón se inicia con la aprobación del Decreto de Nueva Planta a partir de esa fecha el archivo pierde su carácter de archivo administrativo para pasar a convertirse en un archivo histórico. Es también en este momento cuando el archivo adquiere su denominación de Archivo de la Corona de Aragón (1754), puesto que pretendía unir a la documentación histórica del Archivo Real de Barcelona la correspondiente a los otros tres archivos reales de los territorios de la antigua corona de Aragón. Lo cierto es que esa unión no se produjo, pese al cambio de denominación la documentación corresponde al Archivo Real de Barcelona. A esa documentación histórica se unió durante el s. XIX, los fondos provenientes de instituciones públicas y privadas de Cataluña y, especialmente, a partir de 1931, la de la documentación que debía integrar el archivo histórico provincial de Barcelona, dado que el Estado no ha dispuesto de otro archivo en el que recoger los documentos históricos referidos a la provincia en su conjunto o a una parte de su territorio.

La aprobación de los Estatutos de Autonomía supuso para las Comunidades Autónomas de Aragón, Valencia y las Islas Baleares, que el Estado les atribuyera la gestión de los Archivos Reales de esos territorios, así como, de los archivos históricos provinciales.

En Cataluña, puesto que toda esa documentación se encuentra recogida en el Archivo de la Corona de Aragón, esa atribución a la Generalidad de la gestión no se ha efectuado. Para que Cataluña, al igual que las demás comunidades autónomas pueda gestionar los fondos que corresponden al Archivo Real de Barcelona y al archivo histórico de esta provincia es necesario que previamente se proceda a disgregar esos fondos, que sólo afectan a Cataluña, de los que corresponden a la documentación de la



Corona de Aragón sobre la que las cuatro comunidades autónomas tienen reconocida facultades de gestión.

Esa disgregación de los fondos que actualmente se encuentran recogidos en el Archivo de la Corona de Aragón, que conduzca a distinguir entre los que configuran el Archivo Real de Barcelona, el archivo provincial de Barcelona, y la documentación que corresponde a la Cancillería Real, no afecta a las previsiones estatutarias sobre la participación de las Comunidades Autónomas en la gestión del archivo, puesto que sólo respecto la documentación referida a ese patrimonio documental común de la Corona de Aragón se prevé la participación de las Comunidades Autónomas que integraban esos territorios.

*** Artículo 128. Denominaciones e indicaciones geográficas y de calidad**

Se impugna el apartado 1, letras a) y b), y el apartado 3.

El primero de los argumentos usados por los recurrentes para cuestionar la constitucionalidad de las competencias de la Generalidad en materia de denominaciones de origen y de otras indicaciones geográficas y de calidad, se refiere a la calificación de la competencia de la Generalidad como exclusiva. Nada cabe objetar a la calificación de esa competencia como exclusiva, en los términos en los que el EAC la ha definido, si junto a esa calificación, se reconoce el límite, que para el ejercicio de las competencias de la Generalidad cuando recaen sobre un sector económico, comporta el título competencial de que dispone el Estado para determinar las bases y la coordinación de la planificación general de la economía. La calificación de una competencia como exclusiva es perfectamente compatible con el respeto a ese otro ámbito material distinto que ha quedado reservado al Estado por el artículo 149.1.13 de la CE.



Se estima que la **letra a)** relativa a la competencia de la Generalidad para determinar los niveles de protección de los productos y su régimen y condiciones incide en un ámbito que corresponde a la competencia estatal de ordenación general de la economía. Frente a ello es importante destacar que el título de que dispone el Estado en virtud del artículo 149.1.13 no le habilita para dictar, como pretenden los recurrentes, la normativa básica en materia de denominaciones de origen (entre otras, STC 112/1995), especialmente en un ámbito en el que existe un amplio marco comunitario que delimita y precisa cuales pueden ser esas categorías de protección.

La **letra d) del apartado 1** atribuye a la Generalidad la competencia exclusiva para regular el régimen de organización administrativa de las denominaciones de origen, o mención de calidad, referida a la gestión y al control de la producción. Se estima por los recurrentes que con ello se desconoce la competencia estatal para regular, en base al artículo 149.1.18 de la CE, los aspectos básicos de los Consejos Reguladores. Sorprende esa afirmación puesto que nunca el legislador estatal ha entendido que la regulación de los órganos de control de las denominaciones de origen previstos en la normativa comunitaria que pueden constituirse como servicios de control designados y/u organismos privados autorizados a tal efecto, deban incluirse dentro de las competencias relativas al régimen jurídico de las administraciones públicas. Se trata, simplemente, de la necesidad derivada de la normativa comunitaria, de establecer mecanismos de control dada la especial protección de que disponen los productos amparados por una denominación u otra indicación de procedencia.

También, el **inciso final del apartado 3** supone, a juicio de los autores del recurso, una extralimitación competencial por entender que se desplaza al legislador estatal al determinar la participación de la Generalidad en los órganos de la denominación y en el ejercicio de sus facultades de gestión, cuando el territorio de la denominación supere los límites de Cataluña. De nuevo, el EAC reconoce la posibilidad de participación de la Generalidad y, de nuevo, lo hace de forma que no se hace referencia concreta a ningún procedimiento de participación ni de cuáles son los efectos



de esa participación, por lo que no es posible afirmar, como hacen los recurrentes, que se esté vinculando al legislador.

Pese a que sobre el principio de participación nos referiremos con mayor detalle al dar respuesta a las alegaciones formuladas en relación con el Título V, baste ahora recordar que se trata de un principio propio de todo estado compuesto que comporta, por su propia configuración, la necesidad de delimitación de mecanismos de relación y colaboración. Por ello, dado que la Generalidad dispone de competencias exclusivas en materia de denominaciones de origen, no cabe apreciar vulneración competencial alguna en la previsión estatutaria de la necesidad de que la Generalidad participe, en los términos en que determine el legislador, en la gestión de aquellas denominaciones o indicaciones geográficas cuyo territorio excede del ámbito de esta Comunidad Autónoma.

*** Artículo 129. *Derecho civil***

Se ha impugnado el art. 129 EAC por entender que infringe frontalmente el artículo 149.1.8 CE. Esta norma constitucional otorga al Estado competencia exclusiva en materia de “legislación civil, sin perjuicio de la conservación, modificación y desarrollo por las CCAA de los derechos civiles, forales o especiales, allí donde existan. En todo caso, las reglas relativas a la aplicación y eficacia de las normas jurídicas, relaciones jurídico-civiles relativas a las formas de matrimonio, ordenación de registros e instrumentos públicos, bases de las obligaciones contractuales, normas para resolver los conflictos de leyes y determinación de las fuentes del Derecho, con respecto, en este último caso, a las normas de derecho foral o especial”.

A la vista de determinadas afirmaciones contenidas, con gran contundencia, en la demanda es oportuno detenernos en una breve consideración sobre el sentido y contenido exacto de esta cláusula constitucional. Sin duda ha de resultar provechoso, en



este punto, acudir a los trabajos preparatorios de la redacción del texto constitucional, para conocer mejor el sentido que a la primera frase del art. 149.1.8 CE quiso otorgar el constituyente.

La primera formulación del texto ya definitivo de la regla 8ª del art. 149.1 de la CE fue el resultado de la enmienda defendida por el diputado Sr. Solé Tura y aprobada por unanimidad en el debate de la Comisión de Asuntos Constitucionales del Congreso de los Diputados, celebrado el 15 de junio de 1978. Del Diario de Sesiones núm. 90, pág. 3318, recogemos textualmente la explicación dada en defensa de la enmienda. Dijo el citado diputado:

“Esta enmienda tiene dos motivaciones, dos aspectos. Uno es en el primer inciso. Donde se dice "legislación civil, sin perjuicio de la conservación, modificación y desarrollo de los derechos forales", que diga: "legislación civil, sin perjuicio de la conservación, modificación y desarrollo de los derechos civiles especiales o forales...", y debiera añadirse "por las Comunidades Autónomas". Aunque parezca que va de por sí, sin embargo sería bueno también añadirlo.

Creo que la motivación es clara y no necesita mayores explicitaciones, pero la idea es la siguiente: derechos civiles especiales y no sólo los forales. Porque si se citan sólo los forales, como dice ahora el texto, se utiliza de hecho un criterio restrictivo, puesto que si aceptamos que las Comunidades Autónomas van a tener en su nivel de desarrollo superior una legislación propia, hay que decir esto, para que no parezca que esta legislación sólo puede reducirse al desarrollo de las actuales legislaciones forales”.

La última frase es sumamente significativa y habla por sí sola de que la voluntad del constituyente fue precisamente la de permitir que las Comunidades Autónomas con un Derecho civil propio, también llamado especial en cuanto distinto al denominado



Derecho civil común, pudieran asumir plenitud de competencias para conservar, modificar y desarrollar no sólo la legislación civil entonces vigente, sino su propio sistema de Derecho civil, considerado como un conjunto armónico. En efecto, cada Derecho civil, foral o especial, puede ser un conjunto de normas e instituciones dotado de sistematización y conexión interna propias, informado por principios y valoraciones peculiares que le proporcionan posibilidades de autointegración. Al respecto resulta sumamente coherente y significativo el mandato constitucional, contenido al final del art. 149.1.8 CE, relativo a que el legislador estatal debe respetar las normas de derecho foral o especial que determinan la ordenación de las fuentes del derecho.

Así pues, la vigente Constitución Española supuso un renovado reconocimiento de la pluralidad legislativa española en Derecho civil, puesto que reconoce a los Parlamentos autonómicos capacidad legislativa para proyectar su Derecho hacia el futuro, de modo y manera que ya no se trata sólo de tolerar su conservación como una reliquia del pasado. Es de recordar que antes de aprobarse la Constitución de 1978, sólo el Estado tenía competencia para legislar en materia de Derecho civil y que las Compilaciones nacieron, precisamente, como leyes del Estado. En cambio, hoy en día, según el bloque de la constitucionalidad, las Comunidades Autónomas comparten con el Estado, cada cual en su respectivo ámbito propio, la competencia legislativa en materia de Derecho civil. El Estado puede legislar en el ámbito civil en toda su extensión, sin que el eventual ejercicio de las competencias autonómicas suponga menoscabo alguno para dicho ámbito material ni detrimento de la función, ya que el límite a la competencia estatal es exclusivamente de eficacia en unos concretos y bien determinados territorios autonómicos.

Además, desde hace tiempo la doctrina es unánime en reconocer que la vigente Constitución ha estructurado de nuevo el ordenamiento civil siguiendo tres pautas esenciales, a saber: el abandono de la idea de un Código civil único; la superación de la distinción entre derecho general y derecho especial, de manera que todos los ordenamientos civiles del Estado han de considerarse en estricta igualdad; y, por último,



la estructuración de la materia civil en los bloques competenciales que se pueden repartir entre el Estado y las Comunidades Autónomas. La Constitución de 1978 no rechaza sino que acoge una posición autonomista sobre pluralismo legislativo en materia de Derecho civil. Como bien observó el malogrado Dr. Francisco Tomás y Valiente en su Manual de Historia del Derecho Español, (ed. 1986, p. 556):

"La pugna entre unificación y pluralidad del Derecho civil parece haberse resuelto a favor de esta última. Por decirlo con palabras de un destacado civilista: «El horizonte de la unificación del Derecho civil ha desaparecido en la vigente Constitución», y esto es así, tanto si lo lamentamos como si lo celebramos".

En resumen, la Constitución de 1978, sanciona la diversidad legislativa española como la forma normal de estructurarse el Derecho civil español. Esto no obstante, no estará de más recordar que la unidad jurídica de la materia civil en toda España se garantiza por la Constitución a través de distintos mecanismos y, fundamentalmente, a través de las importantes materias que su art. 149.1.8ª reserva al Estado en el inciso "en todo caso", esto es, las reglas relativas a la aplicación y eficacia de las normas jurídicas, relaciones jurídico-civiles relativas a las formas de matrimonio, ordenación de los registros e instrumentos públicos, bases de las obligaciones contractuales, normas para resolver los conflictos de leyes y determinación de las fuentes del Derecho", con respeto, en este último caso, a las normas del derecho foral o especial. Cabrá, pues, sostener diversas teorías en orden al alcance de las eventuales competencias, estatal o autonómica, para regular cada instituto civil concreto, pero no puede negarse que la reserva material literalmente formulada por la Constitución a favor del Estado se ciñe a dichas reglas específicas, a través de las cuales el constituyente quiso garantizar una regulación civil por igual en todo el territorio. A partir de ahí entran en juego las interpretaciones.



En primer lugar, cabe mencionar la efectuada desde la jurisprudencia constitucional respecto al alcance de las competencias autonómicas por lo que se refiere al derecho civil propio, siendo de citar singularmente los criterios de la STC 88/1993, cuya doctrina reitera la posterior STC 156/1993.

Dichos criterios responden, fundamentalmente, a un entendimiento amplio del término "desarrollo", de manera que la competencia autonómica en la materia no debe vincularse rígidamente al contenido compilado, sino que cabe una innovación de tal contenido según los principios informadores propios del Derecho foral o especial. La única exigencia que se establece al respecto es que los nuevos ámbitos hasta entonces no normados conecten con el Derecho ya regulado. En palabras de la misma Sentencia:

«Sin duda que la noción constitucional permite una ordenación legislativa de ámbitos hasta entonces no normados por aquel Derecho, pues lo contrario llevaría a la inadmisibile identificación de tal concepto con el más restringido de "modificación". El "desarrollo" de los Derechos civiles forales o especiales enuncia, pues, una competencia autonómica en la materia que no debe vincularse rígidamente al contenido actual de la Compilación u otras normas de su ordenamiento. Cabe, pues, que las Comunidades Autónomas dotadas de Derecho civil foral o especial regulen instituciones conexas con las reguladas en la Compilación dentro de una actualización o innovación de los contenidos de ésta según los principios informadores peculiares del Derecho foral».

Con estas palabras, reiteradas en la STC 156/1993, ese Alto Tribunal vino a reconocer que la Constitución Española admite que los Derechos civiles forales y especiales puedan ser objeto de una acción de los legisladores autonómicos que posibilite "su crecimiento orgánico" y, con ello, "la vitalidad hacia el futuro de estos ordenamientos constitucionales". Lo único que se requiere es que el desarrollo no resulte inconexo, es decir, que guarde alguna relación con lo anterior.



En cuanto al sentido que ese Alto Tribunal da al término "conexión", cabe mencionar que en la STC 88/1993, después de reconocer que la Compilación aragonesa no contenía "precepto alguno atinente de modo expreso y directo, a la adopción y sus efectos...", se entiende que la ordenación parcial del instituto de la adopción en la Ley de las Cortes de Aragón 3/1988 resulta constitucionalmente correcta puesto que "se incardina en el Derecho familiar y sucesorio de Aragón". Y semejantemente, en la STC 156/1993 se reconoce que la Compilación balear no contiene tampoco ninguna referencia a la intervención testifical en los testamentos notariales, pero desestima el recurso en cuanto al art. 52 de la Ley de las Islas Baleares 8/1990 porque la materia a que se refiere "guarda una evidente conexión orgánica con aquellas regulaciones originarias" (la de sucesiones y, dentro de ella, la sucesión testada). Por consiguiente, no ha lugar a dudas de que la exigencia de conexión ha sido entendida y aplicada por el propio Tribunal Constitucional con carácter amplio y flexible, de manera que permite su crecimiento orgánico y, con ello, la vitalidad hacia el futuro de estos ordenamientos constitucionales.

Admitir el crecimiento orgánico demuestra que los Derechos civiles de las Comunidades Autónomas no deben ser entendidos como formados por normas e instituciones aisladas y asistemáticas, sino como sistemas normativos dotados de la conexión interna y complitud propias de unos ordenamientos jurídicos que tienen constitucionalmente reconocida la posibilidad de determinar su específico sistema de fuentes en el inciso final del propio art. 149.1.8ª de la CE.

En el caso de Cataluña, ese crecimiento orgánico ha adoptado la forma de Código, en el sentido de conjunto ordenado, sistemático y autónomo, según la regulación del Parlamento de Cataluña contenida en la Ley 29/2002 que, desde la interpretación establecida por la jurisprudencia constitucional relativa a la exigencia de una conexión necesaria entre el contenido de las nuevas normas que adopte el legislador autonómico y el respectivo ordenamiento civil ya existente, resulta constitucionalmente correcta.



Ello no obsta a que otra interpretación del alcance de los términos del art. 149.1.8 CE que, en la práctica lleva a un resultado bastante semejante, sería posible. Es la que consta en los dos votos particulares concurrentes formulados a la repetidamente citada STC 88/1993. En ellos, ambos magistrados coinciden con el fallo y con buena parte de la fundamentación que le sirve de base, pero discrepan precisamente en cuanto a la exigencia del mencionado elemento de conexión. Entienden que, del mismo modo que el ámbito de competencia del Estado sobre legislación civil no posee limitación alguna por razón de la materia y, por tanto, al Estado le corresponde todo el Derecho civil en las Comunidades Autónomas que no tengan ese Derecho y las materias que explícitamente le reserva el apartado segundo ("en todo caso...") del art. 149.1.8ª CE, es igualmente innegable que el ámbito del Derecho civil, foral o especial, existente en una Comunidad Autónoma tampoco se halla limitado materialmente por la Constitución más allá de la expresa reserva competencial a favor del Estado contenida en el apartado "en todo caso".

Evidentemente, en esta interpretación más ajustada al sentido literal, lógico-sistemático y teleológico del texto constitucional, resulta muy beneficiada la seguridad jurídica, ya que la delimitación del orden competencial respectivo queda mucho mejor acotada. En efecto, el añadir la exigencia de proximidad en los contenidos entre el nuevo Derecho civil y el ya existente, aún poseyendo la evidente flexibilidad con que ha sido aplicada en las Sentencias mencionadas, permite plantear algunas cuestiones sobre el grado de proximidad o conexión exigible en cada caso, tema sobre el que en la otra interpretación no ha lugar a tener que valorar.

La opción adoptada por el estatuyente en el art. 129 EAC ha sido la de formular el contenido material de la competencia en términos genéricos, sin decantarse por ninguna de las interpretaciones señaladas, pues del hecho de que no se recoja en el precepto la referencia a la conservación, modificación y desarrollo del derecho civil no deriva la modificación o inaplicación del art. 149.1.8 CE en sus propios términos.



Para los recurrentes, “La competencia que la Generalidad puede tener de conformidad con la Constitución es exactamente la que le atribuía el anterior Estatuto”. Pero, es de observar que el art. 9.2 del EAC de 1979, se refería textualmente a la “conservación, modificación y desarrollo del derecho civil catalán”, de manera no contenía ninguna salvedad expresa a las materias que “en todo caso” el art. 149.1.8 CE reservaba a la competencia exclusiva estatal. Y, no por ello, nadie pensó ni objetó que el precepto fuera inconstitucional. La obligada lectura e interpretación constitucional de los preceptos estatutarios, condujo al general entender de que las materias mencionadas en el inciso “en todo caso” del art. 149.1.8 CE quedaban fueran del ámbito competencial asumido por la Generalitat en el 9.2, aunque ello no se dijera expresamente.

Del mismo modo, ahora, el que en el art. 129 EAC no figuren los términos “conservación, modificación y desarrollo”, no altera para nada el marco constitucional, de manera que el ejercicio competencial que haga la Generalitat en materia de derecho civil deberá orientarse, por previsión constitucional, a la conservación, modificación y desarrollo del mismo.

En su aplicación práctica, se constata que la extensión del derecho civil catalán que implica a la legislación civil dictada por el Estado, depende de las características que en cada caso presente, como fruto de la herencia del derecho histórico. En la medida que su dimensión sea amplia podrá llegarse a una legislación más completa paralela a la legislación civil común. Ahora bien, si el derecho civil histórico catalán ha regulado alguna de las materias que “en todo caso” se atribuyen al Estado en el 149.1.8 CE, las instituciones propias y las competencias autonómicas correlativas ceden. Pero en cuanto al resto, es importante recordar que ese Tribunal Constitucional ha configurado de manera amplia y flexible, la facultad de desarrollar el derecho civil propio por las CCAA.



En definitiva, la medida de la competencia autonómica en derecho civil queda fijada por la dimensión del derecho convalidado por la historia y por la facultad de conservación, modificación y desarrollo de este derecho que el artículo 149.1.8 CE prevé, y encuentra el límite insalvable del último inciso de este precepto constitucional.

A este marco se adscribe la breve regla del artículo 129 EAC al entender que por su riqueza y amplitud, teniendo en cuenta las facultades citadas en el art. 149.1.8 CE y la experiencia de 25 años de renovación amplia de las instituciones civiles catalanas, renovación realizada sin conflictividad social, es posible una expresión concisa que refleje esta realidad con la mención de derecho civil, sin incorporar una nueva repetición de las facultades aludidas, aunque lógicamente dejando a salvo las materias de necesaria titularidad estatal, cuya significación no es preciso ponderar.

Dicho con otras palabras, la competencia autonómica en derecho civil se extiende a la conservación, modificación y desarrollo del derecho civil catalán efectivamente implantado en su devenir histórico, que puede experimentar, y lo hará en el futuro, una evolución y expansión a materias conexas, con la salvedad de las materias “en todo caso” reservadas al Estado. Incluir en el texto del art. 129 EAC esta excepción no era necesario, pues tampoco figuraba en el art. 9.2 EAC de 1979, de la misma manera que incluir la referencia a la conservación, modificación y desarrollo que había en dicho art. 9.2, tampoco resulta imprescindible.

Se comprueba, pues, que el art. 129 EAC permite una lectura perfectamente adaptada a las previsiones del art. 149.1.8 CE y no impide su correcta aplicación.

*** Artículo 131. Educación.**

Se impugnan los apartados 1 y 2.



Se estima, en el escrito de demanda, que la reserva de ley orgánica en relación con el derecho a la educación y la delimitación de las competencias de que dispone el Estado en virtud del artículo 149.1.30 de la CE, no permiten calificar la competencia de la Generalidad en materia de educación como exclusiva, por lo que los apartados 1 y 2 de este artículo se consideran inconstitucionales.

Es cierto que la competencia de que dispone la Generalidad en materia de educación encuentra un primer límite en el mismo artículo 27 de la CE, que proclama el derecho fundamental a la educación. Pese a que la reserva de ley orgánica no es un título atributivo de competencias a favor del Estado, el desarrollo normativo de ese derecho que se haga a través de ley orgánica no impide, pero sí limita, la capacidad del legislador estatal y autonómico, cada uno en el ámbito de sus competencias, en su capacidad para completar este ámbito material.

También, desde una perspectiva estrictamente competencial, el artículo 149.1.30 de la CE atribuye al Estado la competencia para la regulación de las condiciones de obtención, expedición y homologación de los títulos académicos y profesionales, y para establecer las normas básicas para el desarrollo del artículo 27 de la CE.

Pese a los límites constitucionales de la competencia de la Generalidad de Cataluña en materia de educación, a los que deberán añadirse los límites impuestos en el mismo EAC, lo cierto es que la competencia del Estado no alcanza a aquellos estudios que no habilitan para la obtención de una titulación académica o profesional ni a los centros en los que dichos estudios se imparten. La regulación de estos centros se ha considerado tradicionalmente en nuestra legislación como un ámbito no incluido en el sistema educativo ni, por supuesto, en el derecho a la educación en los términos en que constitucionalmente ha sido definido, y, por ello, no está sometido a la regulación orgánica o básica. Por ello, no puede haber obstáculo competencial alguno para que el Estatuto, modificando el criterio hasta ahora vigente, incluya esta materia en el ámbito de la educación sin que, por ello, la Generalidad, en el ejercicio de sus competencias,



deba verse limitada por la regulación y el desarrollo que el Estado efectúe de este derecho ni, por supuesto, por la regulación que al legislador estatal corresponde en relación con los títulos académicos y profesionales.

Tampoco, en relación con el **apartado 2** de este artículo 131, puede entenderse que la regulación efectuada sea contraria a la competencia de que dispone el Estado para la regulación de las condiciones de obtención, expedición y homologación de los títulos académicos y profesionales, y para establecer las normas básicas para el desarrollo del artículo 27 de la CE, puesto que lo que ha hecho el legislador estatutario es recoger aquellos ámbitos concretos en los que el legislador autonómico ha quedado fuera del marco de regulación del legislador estatal dado que o bien incide en ámbitos que no comportan ni desarrollo del derecho fundamental ni regulación relativa a la obtención de títulos académicos o profesionales, como por ejemplo la previsión relativa al primer ciclo de educación infantil; o bien recogen aspectos referidos a la prestación del servicio educativo que no afectan al ámbito material que la Constitución atribuye al legislador orgánico o básico. Buena prueba de que esa concreción no afecta al ámbito material de regulación del legislador estatal, lo demuestra el hecho de que la impugnación no cuestiona ni uno sólo de los subapartados en los que se concreta ese ámbito de competencia exclusiva.

La propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía define como competencia exclusiva las facultades que el artículo 51 atribuye a la Comunidad Autónoma en materia de educación, usando una técnica similar a la prevista en el Estatuto de Autonomía de Cataluña, sin que ello haya merecido para los autores del recurso reproche alguno de inconstitucionalidad.

*** Artículo 132. *Emergencias y protección civil***

Se impugna sólo su apartado 1.



La impugnación del **apartado 1** responde a que la competencia se califica como exclusiva, lo que al entender de los recurrentes no se adecua al orden constitucional “dadas las competencias del Estado en la materia”. En su favor se citan algunas Sentencias de ese Tribunal Constitucional, como la que declara que “por la misma naturaleza de la protección civil, que persigue la preservación de personas y bienes en situaciones de emergencia, se produce en esta materia un encuentro o concurrencia de muy diversas Administraciones Públicas que deben aportar sus respectivos recursos y servicios” (STC 133/1990, FJ 6).

En esto último estamos de acuerdo. En lo primero no. En efecto, resulta evidente que en los casos de emergencias los poderes públicos pueden y deben actuar desde distintos sectores materiales y que, aunque la materia de protección civil no figura en el listado del 149.1 CE, es una materia relacionada, o conectada, con la de la seguridad pública a la que se refiere el art. 149.1.29 CE. Sin olvidar que también los entes locales tienen reconocidas facultades al respecto.

Ahora bien, es perfectamente posible entender y el estatuyente así lo ha hecho, que, sin negar aquella mutua relación, se trata de materias distintas, pues su ejercicio se produce desde perspectivas sobre situaciones y con objetivos diferentes. Así, la seguridad pública afecta fundamentalmente a la protección de las personas y los bienes frente al fenómeno de la delincuencia, mientras que la protección civil mira a la protección de las personas y los bienes en los supuestos de emergencia, de menor o mayor envergadura. En este sentido se han pronunciado tanto el legislador estatal en el art. 1.1 de la Ley 2/1985, como el legislador catalán en el art. 1.1 de la Ley 4/1997.

Como es lógico y obligado por el principio de territorialidad de las competencias, la competencia que el art. 132.1 atribuye a la Generalitat se refiere a las medidas relativas a las emergencias y la seguridad civil que se deban adoptar en Cataluña, de manera que, en los casos relativos a emergencias y protección civil de



alcance pluri autonómico o, incluso, estatal deberá acudir a los mecanismos de colaboración con otras CCAA y con el Estado, según lo previsto expresamente en el apartado 2 del mismo artículo. Para los supuestos como los estados de alarma, excepción y sitio, o las emergencias de gran envergadura, a los que se refiere la demanda, no será ya de aplicación lo previsto en el apartado 1, sino la colaboración a que refiere el apartado 2 que no ha sido impugnado.

Es más, la redacción literal del apartado 1 finaliza estableciendo que la Generalitat debe ejercer su competencia en materia de protección civil, “respetando lo establecido por el Estado en el ejercicio de sus competencias en materia de seguridad pública”, de manera que se acepta que la competencia estatal en dicha materia puede comportar límites colaterales a la actuación autonómica. Nada hay, pues, que objetar al art. 132.1 EAC, ya que la atribución de competencias que en él se efectúa tiene lugar con carácter exclusivo pero, a su vez y expresamente, no excluyente de las competencias estatales.

* **Artículo 133. *Energía y minas***

Se impugna en sus cuatro apartados.

En relación con el art. 133 EAC que regula las atribuciones de la Generalitat en materia de energía y minas la parte recurrente sólo precisa los motivos de impugnación en relación con los apartados 2 y 3. En cuanto a los **apartados 1 y 4** se critica su indefinición, lo que debe considerarse como un mero comentario sin más trascendencia.

El **apartado 2** prevé la participación de la Generalitat en los procedimientos autorizatorios relativos a instalaciones de producción y transporte de energía que salga del territorio o cuyo aprovechamiento afecte a otras Comunidades Autónomas. Se tacha al precepto de inconstitucionalidad en razón de que el art. 149.1.22 CE atribuye al



Estado la competencia exclusiva para otorgar estas autorizaciones, como consecuencia de una lectura no sistemática de la ordenación de las competencias.

Empecemos por recalcar que la intervención autonómica prevista, consistente en la emisión de un informe previo en el procedimiento estatal, tiene carácter no decisorio, de manera que deja incólume e íntegra la facultad estatal para otorgar las autorizaciones en estos supuestos. En consecuencia, difícilmente puede decirse que altera la atribución competencial, cuando en nada varía la capacidad de decisión que es exclusivamente estatal. Pero es que, además, hay que advertir nuevamente que la colaboración, que a menudo implica participación, constituye un principio del Estado autonómico, como ha indicado reiteradamente la jurisprudencia constitucional, ya que la realidad es compleja y no puede seccionarse al servicio de la diferenciación lógica de cláusulas competenciales.

De ahí que, sin detrimento de la atribución de las facultades decisorias al Estado según lo previsto en el art. 149.1.22 CE que el artículo 133.2 EAC, como puede verse, respeta escrupulosamente, cabe que se establezcan intervenciones no decisorias de la administración autonómica. Estas intervenciones, como la prevista en el apartado 2, encuentran un doble fundamento: por un lado, el impacto que las instalaciones y centros de distribución de energía tienen, inevitablemente, respecto de otras competencias de titularidad autonómica; y, por otro, la dimensión territorial de las citadas instalaciones, que reclama que la Administración responsable del territorio, que es la autonómica, exprese su parecer, a fin de que pueda ser conocido y valorado, sin efectos vinculantes, por la Administración estatal que es la competente para otorgar las autorizaciones.

Como se ve, nada impone el apartado 2 del art. 133 EAC al Estado que no le venga ya impuesto por el deber constitucional de escuchar a los interesados antes de adoptar las decisiones que les afecten, por lo que en nada infringe el orden constitucional de competencias, sino que supone una afinada concreción del mismo.



Se impugna también el **apartado 3** del art. 133 en el que se prevé que la Generalitat participa en la regulación y planificación de ámbito estatal del sector de la energía que afecte al territorio de Cataluña. Se trata de una previsión que se inscribe perfectamente en la configuración articulada a la que se acaba de hacer referencia y por lo mismo es infundada la alegación de inconstitucionalidad.

Pero es que, además, los recurrentes olvidan que según con el art. 131 CE las Comunidades Autónomas han de participar en la elaboración por el Gobierno estatal de los proyectos de planificación, facilitándole sus previsiones a tal efecto. En esta constitucional orientación se sitúa el precepto aquí recurrido que se queda, no obstante, en una simple previsión genérica, necesitada de concreción, que en su caso deberá hacer el propio Estado.

Precisamente, esta última característica pone de relieve que, de hecho, en el apartado 3 se recoge o expresa un simple principio o criterio, por lo demás, perfectamente coherente con la configuración del Estado autonómico, que relaciona la participación con la afectación del territorio de Cataluña, de la que la Generalitat es exponente de los intereses inherentes al mismo. Y el Estatuto, como norma de origen dual, estatal y autonómico, es el lugar más adecuado para prever y expresar dicha participación, al igual que la referida en el apartado anterior. En consecuencia, el art. 133 EAC es constitucional en todos sus apartados.

*** Artículo 134. *Deporte y tiempo libre***

Se impugna el apartado 2.

La participación de la Generalitat en entidades y organismos de ámbito europeo e internacional se considera que, por la amplitud con que se ha previsto, colisiona con la competencia exclusiva que la CE reconoce al Estado en relaciones internacionales.



En el escrito de demanda no se argumentan los motivos que llevan a los recurrentes a apreciar esa colisión y, simplemente, se remiten a los argumentos expuestos en el Capítulo III del Título V relativo a la acción exterior de la Generalitat.

Pese a que los argumentos que demuestran la plena adecuación al texto constitucional de la regulación que el EAC efectúa de las relaciones exteriores se expondrán en el análisis del Título V de este escrito de alegaciones, es conveniente señalar que esa participación no convierte a la Generalitat ni a las organizaciones deportivas de Cataluña en sujetos de derecho internacional, y se encuentra, en todo caso, condicionada a las previsiones de las normas reguladoras de esas entidades y al respeto a la competencia del Estado en el ámbito de las relaciones internacionales.

El **apartado 2** se refiere a la participación en entidades y organismos de derecho privado, por lo que ni incide en el título estatal del art. 149.1.3 CE ni interfiere, necesariamente, en la política exterior del Estado.

* **Artículo 135. Estadística**

Se impugna sólo el apartado 2.

El **apartado 2** se impugna, según se afirma, por la “significativa omisión en que incurre con respecto a la invocada competencia estatal”. Se refiere a la del art. 149.1.31 CE, que confiere al Estado competencia exclusiva sobre la materia “estadística para fines estatales”. Por su parte, el art. 135.2 EAC dispone: “La Generalitat participa y colabora en la elaboración de estadísticas de alcance supraautonómico”.

Como se reconoce en la demanda, este apartado no establece otra cosa que una genérica habilitación para participar y colaborar en otras estadísticas, esto es, reconoce



la capacidad para intervenir en ellas, en la medida que alcance acuerdos o convenios para ello. Y se añade: “no es, por tanto, un título atributivo de competencia alguna”.

Entonces, ¿por qué se impugna? También nosotros nos extrañamos y no le encontramos otra explicación que una voluntad desmesurada de impugnar cuantos más preceptos mejor, del nuevo EAC de 2006. Incluso los claramente constitucionales.

En la demanda se explica que existe algún supuesto en que legalmente se ha establecido la obligatoriedad de otras Administraciones Públicas de participar en la elaboración de las estadísticas para fines estatales. Y se pretende entender que, el silencio del art. 135.2 respecto de esa obligatoriedad comporta que en todos los casos la participación y colaboración de la Generalitat en las estadísticas supraautonómicas sea voluntaria, cuando la verdad es que el art. 135.2 EAC no distingue entre participación voluntaria y participación obligatoria, ni las menciona. Si no distingue, ni excepciona, es preciso interpretar que se refiere a todas ellas, de manera que del texto estatutario no puede deducirse la “pretendida voluntariedad en su participación que pudiera derivar de una inadecuada interpretación del precepto estatutario”. Simplemente, tal interpretación no tiene ningún fundamento, ya que el art. 135.2 EAC no dice lo que se dice que dice.

En contra de lo que se afirma que “parece estar en el trasfondo de este precepto”, hemos de recordar, una vez más, que el deber de colaboración es intrínseco al buen funcionamiento del Estado de las Autonomías, y que los principios de eficacia y eficiencia exigen que, cuando los datos estadísticos se originen en el territorio de Cataluña, el Estado pueda acudir a los acuerdos o convenios de participación y colaboración oportunos con la Generalitat a los efectos de confeccionar la estadística para fines estatales. Y lo mismo se puede predicar de la participación y colaboración de la Generalitat con las demás Comunidades Autónomas para el intercambio de la información estadística de su respectivo interés. Nada hay en ello de objetable.



Así pues, el “intento de reinterpretar el contenido y alcance de una competencia estatal”, sólo está en la mente de los recurrentes, pues no tiene ningún apoyo en el texto del art. 135.2 EAC que es perfectamente constitucional.

*** Artículo 136. *Función pública y el personal al servicio de las Administraciones públicas catalanas***

Se impugnas las letras a) y b).

Ambas letras de este precepto configuran la competencia de la Generalitat en materia de Función Pública, de manera que es precisa su consideración conjunta. En la demanda se viene a entender que, “la salvedad prevista en el inciso final del apartado a) del art. 136 no evita la inconstitucionalidad de dicho apartado o, el menos, la inconstitucionalidad de la expresión sobre el régimen estatutario al servicio de las Administraciones públicas catalanas”. La razón sería la invasión de las competencias estatales del art. 149.1.18 CE.

A nuestro entender, la salvedad contenida en el inciso final de la **letra a)** permite perfectamente entender que el estatuyente ha querido respetar la competencia estatal del art. 149.1.18 CE para dictar las bases del régimen estatutario de todos los funcionarios. Aunque, en principio, la letra a) trata de competencia exclusiva, precisamente la remisión que en su inciso final se hace al contenido de la letra b) lleva a ver que en algunos aspectos o submaterias tal competencia será compartida, es decir, que el sentido con que se utiliza la expresión “régimen estatutario del personal” en la letra a) de este art. 136 EAC no pretende ser omnicompresivo de todos los aspectos que cabe incluir en dicho régimen. Por ello, la inconstitucionalidad que se denuncia de la letra a) sólo tiene sentido si se parte erróneamente de que no pueden existir submaterias de competencia exclusiva dentro de materias de competencia compartida. Pero nada impide que sea así.



Además, el EAC no es el único texto estatutario que atribuye a una comunidad Autónoma competencias exclusivas en relación al personal a su servicio. El art. 49.1.b) de la LO 13/1982 (LORAFNA) atribuye a la Comunidad de Navarra competencia exclusiva en materia de *“Régimen estatutario de los funcionarios públicos de la Comunidad Foral, respetando los derechos y obligaciones esenciales que la legislación básica del Estado reconozca a los funcionarios públicos”*, atribución que conlleva una competencia aún más amplia que la atribuida por el art. 136 del EAC a la Generalitat. La dicción literal de aquel precepto fue analizada por ese Tribunal Constitucional en la STC 140/1990, donde se reconoció la constitucionalidad de la disposición estatutaria, así como que las bases estatales tenían, en consecuencia, menor intensidad y ámbito material en esa Comunidad.

Respecto de la **letra b)** se impugna más bien por omisión. Se argumenta en la demanda que la relación de submaterias que se mencionan en esta letra como propias de la competencia compartida de la Generalitat no agotan todos los aspectos sobre los que, eventualmente, el Estado podría dictar bases. Tal sería el caso, a entender de los recurrentes, de cuestiones como la carrera administrativa y el régimen disciplinario, que en la letra b) no se mencionan como submaterias en las que incide la competencia básica estatal. De hecho, no se aportan argumentos de porqué deberían incluirse aquí. Por una parte, es difícil encontrar algo más organizativo o interno que la carrera administrativa del propio personal. La potestad de autoorganización de la Generalitat y la relación entre ésta y el personal a su servicio constituye el fundamento jurídico sobre el que se construye la atribución en exclusiva a la Generalitat de gran parte de la relación de servicio, con excepción de los elementos que deben ser comunes a todos los funcionarios públicos por imperativo constitucional, según los arts. 22.3 y 103.1.CE. Y, por lo que respecta al régimen disciplinario de los funcionarios, es preciso constatar que, además de las normas que tienen su anclaje en los principios constitucionales de directa aplicación, los aspectos básicos son principalmente los de carácter garantista, de manera que cabe encontrarlos en la legislación de procedimiento administrativo estatal cuya observancia el estatuyente respeta, tal y como dispone el art. 159.2 EAC que no da



sido objeto de impugnación en el presente recurso. En consecuencia, el art. 136 EAC, en sus letras a) y b) es perfectamente constitucional.

*** Artículo 138. *Inmigración***

Se ha impugnado los tres apartados del art. 138 EAC que, bajo la denominación de inmigración regula diversos aspectos que, conviene advertirlo de entrada, no constituyen el núcleo de lo que se entiende por inmigración como supuesto de traslado, circulación o establecimiento de personas por razones económicas o políticas y con voluntad de permanencia prolongada en un lugar distinto al de origen.

Es evidente que la inmigración se ha convertido no sólo en un fenómeno de gran amplitud respecto de la situación existente en 1978 cuando se aprobó la Constitución Española vigente, sino también de una extremada complejidad en la que se entrecruzan muy diversas perspectivas. Es preciso recordar que al redactarse el artículo 149.1 CE en España los movimientos migratorios exteriores se producían exclusivamente en una dirección hacia el exterior con lo que destacaban dos proyecciones de la emigración, a saber, el control de fronteras y el servicio exterior para asegurar a los nacionales apoyo y relación, tareas ambas vinculadas a las funciones propias del Estado.

Hoy, en cambio, el carácter inmigratorio de los movimientos poblacionales en España hace que, al margen del control de fronteras y del servicio exterior, aparezcan nuevas facetas que en varios casos nunca han estado a cargo de la Administración estatal o que se refieren a competencias que es pacífica su asignación a las Administraciones no estatales; valga la pena mencionar el papel o utilización de los padrones municipales de habitantes o las responsabilidades en materia de sanidad, educación, vivienda o asistencia social, o, en fin, las competencias ejecutivas sobre relaciones laborales. El cambio en la última década ha sido sencillamente impresionante y, actualmente, en la responsabilidad pública sobre el fenómeno inmigratorio confluyen,



junto a la vertiente histórica del control de fronteras, con las autorizaciones conexas a las que antes nos hemos referido, las relativas a la inserción de los inmigrantes en sus diversas manifestaciones, laborales, asistenciales, de promoción personal, y en sus diversos momentos, sea primera acogida, sea situación estabilizada. Y todo ello constituye también política de inmigración.

Valga este breve preámbulo para refutar la aniquiladora visión de la inmigración y de la intervención pública que incide en ella, regulándola, presentada por la parte recurrente en la que precisamente sitúa los motivos de impugnación, más allá de análisis del contexto y su evolución, que es como deben interpretarse las normas.

Rechazar que las intervenciones de las Administraciones públicas en relación con el fenómeno inmigratorio puedan guarecerse bajo esta denominación es sencillamente arbitrario. La primera acogida o la política de integración sólo puede referirse a la inmigración y no cabe postularlas de la población en general, como pretende la demanda.

El apartado 1 se refiere a la primera acogida y a las políticas de integración, acotándolas siempre respecto de competencias autonómicas específicas o con una cláusula de remisión a propias competencias de la Generalitat. El precepto, en todas sus letras, es plenamente respetuoso con el orden constitucional y no afecta al núcleo duro de la materia inmigración reservado al Estado y en concreto al control de fronteras y a la entrada y residencia de extranjeros en el territorio español.

Cabe añadir que actualmente son las Administraciones territoriales las únicas que desarrollan actividad en estos ámbitos, sin que el Estado actúe en los mismos, una demostración adicional de la inconsistencia de la impugnación que, al final, acepta poder “justificar la inclusión de un precepto que así lo prevea en el lugar oportuno”, de manera que la cuestión parece reducirse a algo formal, como es la incorrecta ubicación del contenido del apartado 1 en un artículo sobre inmigración.



El apartado 2 se refiere a la facultad de la Generalitat para ejercer funciones ejecutivas en materia de autorización de trabajo de los extranjeros cuya relación laboral se desarrolle en Cataluña añadiéndose textualmente sobre esta competencia: “que se ejercerá en necesaria coordinación con la que corresponde al Estado en materia de entrada y residencia de extranjeros”. A continuación se detallan las funciones incluidas.

Hay que tener en cuenta que el propio EAC en el art. 170 atribuye a la Generalitat la competencia ejecutiva en materia de trabajo y relaciones laborales, previsión que tiene un antecedente claro en el artículo 11.2 del EAC de 1979 que otorgaba el mismo tipo de competencia para la ejecución de la legislación del Estado en materia de trabajo, con excepciones, como las relativas a las inmigraciones, que hoy han desaparecido.

El apartado 2 que nos ocupa refleja este tradicional papel ejecutivo de la Administración autonómica en el campo laboral con una importante condición, ligada a la complejidad del fenómeno de la inmigración por la superposición de perspectivas que respecto de él se reproducen: el ejercicio de estas funciones ejecutivas -y, por tanto, de aplicación no de legislación propia sino de la legislación estatal- debe hacerse en necesaria coordinación con el Estado y con sus decisiones concretas sobre entrada y residencia de extranjeros. Préstese atención a la doble mención de la necesidad de coordinación que conlleva la acomodación de las resoluciones laborales a las adoptadas por la Administración estatal sobre entrada y residencia.

La fórmula estatutaria asegura la adecuación del ejercicio de la competencia ejecutiva autonómica a las decisiones estatales relacionadas con la entrada y residencia de los extranjeros, permitiendo al mismo tiempo seguir residenciando el ejercicio de todas las funciones ejecutivas laborales en sede autonómica. Así pues, si se atiende a todos los extremos y modulaciones contenidas en este apartado 2 del precepto estatutario, desaparecen los interrogantes con los que se constituye la impugnación que



pretende defender la existencia de dos Administraciones laborales en paralelo. Por último, debe añadirse que al igual que en materia de sanidad y de educación, el hecho de que las personas usuarias de estos servicios sean inmigrantes no justifica que estas materias se desagreguen y pasen a constituir un subámbito de la materia inmigración.

Por último, el **apartado 3** se refiere a la participación de la Generalitat en las decisiones sobre inmigración “con especial trascendencia para Cataluña” y, en particular, a la participación preceptiva previa en la determinación del contingente de trabajadores. De nuevo estamos ante una referencia al principio de participación, que ya hemos tenido ocasión de examinar con anterioridad. A las consideraciones ya efectuadas nos remitimos, así como a las que se expondrán al tratar del Título V del EAC.

La previsión del apartado 3 según la cual la participación es preceptiva con carácter previo a la fijación del contingente a través de los mecanismos previstos en el Título V, participación que en ningún caso se afirma como vinculante y que, por tanto, no invade ni menoscaba la competencia estatal al no establecer ninguna codecisión, encuentra un claro apoyo en las competencias autonómicas en materia laboral ya que el contingente es de trabajadores extranjeros y es la Generalitat como Administración laboral la que puede ofrecer al Estado los datos de situación y necesidades para fijar dicho contingente, tal y como en la actualidad recoge la Ley 4/2000, de Extranjería.

En consecuencia, entendemos que carece de todo fundamento la impugnación del artículo 138.3 EAC, al igual que la de sus dos anteriores apartados.



*** Artículo 139. *Industria, artesanía, control metrológico y contraste de metales***

Aunque en el recurso se enuncia la impugnación del artículo 139 EAC, en realidad en el petitum del recurso la impugnación se circunscribe al apartado 1 de dicho precepto. Dentro de dicho apartado 1 las alegaciones se refieren casi exclusivamente a la submateria “seguridad industrial”.

Así, las alegaciones en relación a “industria”, se limitan a recordar la existencia de la competencia estatal sobre bases y coordinación general de la actividad económica, ex artículo 149.1.13 CE. Pero se diría que dichas alegaciones fueron hechas antes de leer el apartado 2 del artículo 139 EAC, donde el legislador estatutario especifica que corresponde a la Generalidad la competencia compartida de la industria “en el marco de la planificación general de la economía”. Como se ha dicho, este apartado 2 del artículo 139 EAC no ha sido impugnado, y no podía ser de otra forma, puesto que precisamente implica una remisión expresa a las competencias estatales. Y esto es así por mención expresa de dicho apartado 2 en el enunciado general de la competencia autonómica realizada en el art. 139.1 EAC. Es decir, la asunción de competencias que realiza el Estatuto en materia de industria deja a salvo la estatal ex art. 149.1.13 CE, y sólo una interpretación descontextualizada e imprecisa de los diversos apartados del precepto ha podido inspirar las imputaciones de inconstitucionalidad vertidas en el recurso. Es decir, en el ejercicio de esta competencia estatutaria, la Comunidad Autónoma debe respetar las normas dictadas por el Estado en virtud del art. 149.1.13 CE.

Sobre la impugnación de dicho precepto estatutario en relación a la seguridad industrial, debemos hacer mención de que hasta ahora la función normativa en materia de seguridad industrial era competencia del Estado por expresa salvedad del Estatuto de Autonomía de 1979. Por lo tanto, la jurisprudencia del alto Tribunal al respecto partía inequívocamente de dicha atribución estatutaria para fundamentar su competencia estatal.



Así, el artículo 12.1.2 del Estatuto de 1979 establecía:

“12.1. De acuerdo con las bases y la ordenación de la actividad económica general y la política monetaria del Estado, corresponde a la Generalidad, en los términos de lo dispuesto en los artículos 38, 131 y los números 11 y 13 del apartado 1 del artículo 139 de la Constitución, la competencia exclusiva de las materias siguientes:

...

2) Industria, sin perjuicio de lo que determinen las normas del Estado por razones de seguridad, sanitarias o de interés militar, ...”

Lo anterior no era reflejo de ningún precepto constitucional, puesto que la Constitución no otorga competencias al Estado ni en materia de industria, ni en seguridad industrial. La propia jurisprudencia constitucional recogió dicho reparto competencial como procedente del Estatuto, así se refleja en el FJ 4 de la STC 313/1994, FJ 3:

“Para precisar las funciones que en este ámbito material corresponden al Estado y a la Comunidad Autónoma recurrente debe ponerse de manifiesto, en primer lugar, que la Constitución no alude a la materia de industria ni a la seguridad industrial en sus listas de competencias de los arts. 148 y 149. Por su parte, el Estatuto de Autonomía de Cataluña (art. 12.1.2) atribuye a la Generalidad la competencia exclusiva sobre industria “de acuerdo con las bases y la coordinación de la actividad económica general y la política monetaria”, y “sin perjuicio de lo que determinen las normas del Estado por razones de seguridad, sanitarias o de interés militar”. De lo establecido en este precepto se desprende por lo que aquí interesa y según hemos afirmado en Sentencias precedentes (SSTC 203/1992, 14/1994 y 243/1994), que el Estado se reserva la potestad de dictar las normas relativas a la seguridad industrial,



es decir, a la seguridad de las instalaciones y establecimientos industriales, de los procesos industriales y de los productos elaborados en los mismos, en tanto que corresponde a la Comunidad Autónoma la ejecución de esta normativa -y de la que pueda dictar la Comunidad Autónoma completando las disposiciones estatales, así como, en su caso, la que emane de la CEE (STC 236/1991)-.

Esta distribución de funciones significa, en el supuesto que aquí nos ocupa, que corresponde al Estado establecer las reglamentaciones técnicas en las que se precisen las condiciones de seguridad que deben cumplir los productos industriales que pretendan fabricarse, importarse o comercializarse en España.”

La anterior cita aclara varios aspectos que quedan ocultos en el planteamiento del recurso. En primer lugar lo ya apuntado sobre que la competencia estatal derivaba del Estatuto, con cita en toda la jurisprudencia constitucional sobre seguridad industrial. Pero es que en dicha Sentencia 313/1994, se cita al Estatuto como norma que expresa la “voluntad del Estado”, lo cual tiene capital importancia, puesto que ahora estamos ante una distinta “distribución de funciones”, también diseñada por el Estatuto, y por lo tanto, también voluntad del Estado.

Por otra parte, en el recurso se alega la “consecución de la libre circulación de mercancías en el marco del mercado interior de la Unión Europea, hace necesaria una coincidencia de criterios en el ámbito de la seguridad industrial”. Pues bien, son las propias normas europeas las que velan por esta necesaria coincidencia de criterios entre los diversos Estados, y esas normas comunitarias vinculan tanto al legislador estatal como al autonómico hasta un intenso grado de detalle.

Precisamente esta posición del derecho europeo en nuestro ordenamiento ha sido analizada por el alto Tribunal, el cual ha dictado una jurisprudencia consolidada en cuya virtud el derecho europeo no puede servir para alterar las reglas competenciales entre



Estado y Comunidades Autónomas establecidas en el bloque de la constitucionalidad.
Esta jurisprudencia fue glosada en la STC 33/05, FJ 3 en los siguientes términos:

“En relación con este extremo se ha de tener presente que es doctrina reiterada de este Tribunal (SSTC 115/1991, de 23 de mayo; 236/1991, de 12 de diciembre; 117/1992, de 16 de septiembre; 80/1993, de 8 de marzo; y 13/1998, de 22 de enero, entre otras) que en el ámbito de la resolución de disputas competenciales, bien sea en conflictos de competencias o en procesos de inconstitucionalidad, el hecho de que una competencia suponga ejecución del Derecho comunitario no prejuzga cuál sea la instancia territorial a la que corresponda su ejercicio, porque ni la Constitución ni los Estatutos de Autonomía prevén una competencia específica para la ejecución del Derecho comunitario. Así pues, la determinación de a qué ente público corresponde la ejecución del Derecho comunitario, bien en el plano normativo, bien en el puramente aplicativo, se ha de dilucidar caso por caso teniendo en cuenta los criterios constitucionales y estatutarios de reparto de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas en las materias afectadas (STC 236/1991, de 12 de diciembre, FJ 9).”

De acuerdo con lo anterior, nada impide que el legislador estatutario, suma del autonómico y del estatal pueda asumir una competencia no reservada al Estado por el artículo 149.1 CE, y ello por expreso deseo del constituyente de acuerdo con el artículo 149.3, 151 y disposición transitoria segunda de la Constitución.

*** Artículo 140. Infraestructuras del transporte y las comunicaciones**

Se impugnan todos sus apartados, menos el 1 que no consta en el suplico.



El artículo 140 EAC regula las competencias de la Generalitat en dos sectores distintos: los apartados 1 a 6 se refieren a las infraestructuras del transporte; el apartado 7 a las comunicaciones electrónicas.

No está del todo claro si la parte recurrente impugna el **apartado 1**, ya que si bien afirma inicialmente que se circunscribe perfectamente al orden constitucional de competencias, luego desgana una argumentación crítica por la falta de referencia expresa a las competencias estatales que pueden incidir en la infraestructura de transporte y menciona las de defensa, legislación mercantil, legislación civil, contratos y concesiones administrativas y planificación económica. Sin duda se podrían añadir otras ya que las actividades realizadas en esta materia son complejas y la naturaleza no se presenta ordenada en capas según los títulos de competencia. Ahora bien, que sobre un supuesto se proyecten o incidan otras titularidades no conlleva a difuminar la atribución de la responsabilidad específica. Luego, en la conformación de las caras los diversos títulos competenciales se proyectarán desde la perspectiva que le es propia a cada cual.

De ahí que, en la práctica, según se desprende de la propia argumentación, los propios recurrentes no están convencidos de su planteamiento, de manera que la impugnación tiene una áurea de ambigüedad que al final no se concreta en su inclusión entre los apartados mencionados en el suplico del recurso. Consecuencia inevitable ya que, el apartado 1 del art. 140 EAC se adecua, de forma escrupulosa, a las distintas reservas constitucionales de competencias a favor del Estado.

Por el contrario, en la impugnación se afirma que los apartados 2 al 6 son inconstitucionales, básicamente por prever la participación de la Administración autonómica en distintos supuestos concretos.

El **apartado 2** prevé la participación de la Generalitat “en los organismos de ámbito supraautonómico que ejercen funciones sobre las infraestructuras de transporte situadas en Cataluña que son de titularidad estatal”. Si se lee atentamente puede



verificarse que el precepto estatutario se limita a fijar un principio, criterio u objetivo, cuya articulación y concreción -y, por lo tanto su operatividad- queda en manos del Estado. Ya hemos señalado en anteriores ocasiones, aparte de este carácter principal, el papel cardinal que la participación debe jugar en el funcionamiento del sistema autonómico español, así como el dato capital de la situación física de las infraestructuras en el territorio de Cataluña, con las consecuencias que de ello cabe derivar.

Así pues y sin perjuicio de lo que se dirá al tratar del Título V EAC sobre la participación, carece de fundamento la tacha de inconstitucionalidad del art. 140.2 EAC.

En relación con el **apartado 3** se impugna el primer inciso en cuanto prevé la intervención no vinculante mediante un informe previo en los procesos de calificación de interés general de infraestructuras de transporte. A este respecto, cabe recordar que un procedimiento semejante al aquí fijado se encuentra en las normas de traspaso de puertos, haciendo uso del procedimiento previsto en el art. 131.2 CE (RD 2876/1980, de 12 de diciembre, cláusula B.2 de Anexo), con lo que no se produce ninguna novedad absoluta. Y además la previsión estaba contenida en una norma que también era de origen pactado. Pero al margen de ello, debemos recordar que la previsión de un informe no vinculante no altera en nada la integridad de la facultad decisoria estatal.

Ahora bien, en este supuesto la previsión de la intervención autonómica por vía de parecer no vinculante responde no sólo a la incidencia de estas infraestructuras en el territorio sobre el que ostenta destacadas competencias la Generalitat, como son las de urbanismo y medioambiente, entre otras, según ha reconocido la jurisprudencia constitucional, sino al hecho que la calificación de interés general afecta directamente a la existencia o no de competencia autonómica sobre la infraestructura de que se trate. En efecto, la competencia autonómica en puertos, aeropuertos, etc. se amplía o restringe según nazca o desaparezca una declaración de interés general. Insistimos en que no estamos ante una incidencia en otro campo de competencias, sino que la calificación de interés general delimita y modula el propio ámbito de la competencia autonómica sobre



infraestructuras del transporte. Precisamente, esta función de las declaraciones de interés general avala la previsión, cuanto menos, de la previa expresión de un parecer por parte de la Administración autonómica y la constitucionalidad del art. 140.3 EAC que la prevé.

El **apartado 4** prevé la participación de la Generalitat en la planificación de puertos y aeropuertos de interés general en los términos que determine la normativa estatal. Es infundada la inconstitucionalidad alegada por los recurrentes ya que, como ya indicamos, no sólo el criterio de participación, cuya articulación se remite al poder normativo estatal, es instrumento normal de interrelación en el Estado autonómico, sino que la propia Constitución prevé en el art. 131 la participación de las CCAA en la elaboración de los instrumentos de planificación. La expresa remisión a la normativa estatal deshace cualquier interrogante que pudiera originarse al respecto.

Se impugnan asimismo, en parte, los **apartados 5 y 6**. En concreto, los incisos según los cuales se prevé la participación de la Generalitat en la gestión de la red viaria de titularidad estatal (5) y en la planificación y gestión de las infraestructuras ferroviarias de titularidad estatal, en ambos casos, “de acuerdo con lo previsto en la normativa estatal”. Por cuanto llevamos dicho respecto de este art. 140 EAC, o en relación con anteriores preceptos, la tacha de inconstitucionalidad carece de todo fundamento, dado el carácter principal de la previsión de participación, del papel de ésta, de la incidencia territorial y de la remisión a la normativa estatal para su efectividad.

El **apartado 7** del art. 140 EAC se refiere a las comunicaciones electrónicas y atribuye a la Generalitat competencias ejecutivas “de acuerdo con la normativa del Estado”, incluyendo enunciados que se configuran como posibles funciones de este ámbito de competencias administrativas.



Hay que poner la atención en dos extremos: la calificación de las competencias como ejecutivas y su encuadre expreso en la normativa que dicte el Estado. Son dos características que dan la perspectiva del art. 140.7 EAC, que la parte impugnante ignora.

El concepto de comunicación electrónica es nuevo, como fruto de la acelerada evolución que se da en este campo y que hace que en 28 años, desde la redacción de la Constitución, se haya producido una auténtica transformación en el ámbito en cuyo seno cabe situar las telecomunicaciones y la tele y radiodifusión, conceptos mencionados en el texto constitucional que, sin embargo, no agotan su alcance y significado.

La demanda trae a colocación la distinción entre telecomunicación y teledifusión y radiodifusión, citando al respecto la jurisprudencia producida, pero no es ésta la cuestión que hay que dilucidar en relación con las comunicaciones electrónicas, sino que la evolución tecnológica, su recepción jurídica y la intervención normativa europea han llevado a que no exista una plena y universal coincidencia entre telecomunicación y comunicación electrónica y, consecuentemente, en el plano que aquí interesa, no quepa una lectura omnicomprensiva y completamente excluyente del título competencial estatal enunciado en el art. 149.1.21 CE en virtud del cual corresponde al Estado la competencia exclusiva en materia de correos y telecomunicación y radiocomunicación, como asimismo el régimen general de comunicaciones.

La primera expresión ya pone de relieve el modelo que se contempló: “correos y telégrafos”. Y asimismo destaca cuánto han cambiado las cosas desde entonces si se contrasta con los conceptos que se manejan, por ejemplo, en la Directiva del Parlamento europeo y del Consejo de 7 de marzo de 2002, sobre el marco regulador común de las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas.

La expresión “régimen general de comunicaciones” no tiene una referencia directa y específica al ámbito que estamos considerando. En todo caso, la reserva del



“régimen general” permite entender que hay espacios no reservados a la competencia estatal en cuanto que no constituyen “régimen general”.

Los servicios de comunicación electrónica presentan unas características propias y diferenciadas de los medios de comunicación y asimismo no se confunden con las telecomunicaciones. Éstas se refieren únicamente a la infraestructura o plataforma de difusión y no alcanzan a la prestación del servicio (STC 168/1993), con lo que los servicios de comunicación electrónica constituyen una materia nueva.

Es en este contexto de cambios, en el que no cabe entender que la totalidad de los nuevos desarrollos y en todas sus facetas continúan subsumidas, sin matices ni modulaciones en los preceptos del art. 149.1.21 CE, en el que hay que interpretar el art. 140.7 EAC que simplemente atribuye competencias ejecutivas -eso es, con escaso alcance innovador- y además de acuerdo con la normativa -legislación y reglamentación- estatal a la administración autonómica, además en las funciones enunciadas con exquisita preocupación por el límite territorial.

En el marco de estas consideraciones puede afirmarse que el apartado 7 del precepto estatutario se engarza perfectamente con las previsiones constitucionales.

*** Artículo 141. Juegos y espectáculos**

Se impugna el apartado 2.

El **apartado 2** que aquí se impugna prevé la intervención de la Comisión Bilateral Generalitat-Estado y el informe previo determinante de la Generalitat para “la autorización de nuevas modalidades de juegos y apuestas de ámbito estatal, o bien la modificación de las existentes”.



Bien sabido es que en el art. 149.1 CE no figura la materia de juego y apuestas, de manera que la Generalitat asumió con carácter exclusivo dicha competencia en el art. 9.32 del EAC de 1979, con la única excepción de las Apuestas Mutuas Deportivo Benéficas. Esto no obstante, desde el comienzo del funcionamiento del Estado autonómico se plantearon conflictos competenciales en torno a los juegos y apuestas de ámbito estatal, no por razón de la vigente Lotería Nacional, cuya existencia y normal continuidad nunca fue objetada, sino por la autorización por el Estado de otras modalidades de lotería de ámbito estatal, así como de juegos de apuestas a favor de entidades sociales de ámbito también estatal. Ello comportaba un evidente perjuicio para las Comunidades Autónomas, tanto en el orden competencial como económico.

En la demanda se recuerdan las Sentencias de ese Alto Tribunal admitiendo que el Estado podía gestionar loterías desde su competencia *ex art. 149.1.14 CE* sobre Hacienda General, que luego se extendió a las concesiones a favor de entidades con fines sociales.

Aún así, resulta evidente el potencial alterador del orden de reparto competencial, establecido en el bloque de la constitucionalidad, que encierra acudir al título referido por el hecho de que la Lotería es una fuente de ingresos para el erario público. Su aplicación generalizada, tal y como se defiende en la demanda, atraería hacia la competencia estatal cualquier tipo de actividad susceptible de generar ingresos para la Hacienda Pública, con la consiguiente alteración del orden de reparto competencial material y el lógico detrimento de los ingresos autonómicos por razón del juego que se realiza en su territorio. Del mismo modo que el poder de gasto del Estado no genera competencias a su favor (STC 13/1992), tampoco el poder de ingreso ha de hacerlo.

Además, dado que la capacidad que en cuanto al juego y las apuestas tienen los españoles es limitada, de manera que lo que apuesten a una lotería de ámbito estatal será en detrimento de lo que puedan apostar a otra de ámbito autonómico, resulta evidente



que los ingresos que en concepto de loterías benefician a la Hacienda Pública estatal redundarán en menoscabo de los que, por la misma actividad, corresponderían a las Haciendas Públicas Autonómicas. Por todo ello, parece del todo punto conveniente y hasta necesario acudir a los oportunos sistemas de colaboración y participación para que el ejercicio de la competencia estatal no vaya en detrimento de la autonómica.

Eso es lo que ha establecido el estatuyente en el art. 141.2 EAC, norma que por su naturaleza dual y pactada entre el legislador autonómico y el estatal constituye, sin duda, el lugar más adecuado a tal efecto, evitando así el resurgir de nueva conflictividad.

Y nótese que, en contra de lo que afirma en la demanda, lo dispuesto en este apartado 2 no supedita ni condiciona indebidamente la actuación estatal. La Generalitat no asume otorgar la autorización de los juegos de ámbito estatal en su territorio, ni su informe previo resulta vinculante. En cuanto al sentido y alcance de la intervención de la Comisión Bilateral Generalitat-Estado nos remitimos a lo que se dirá al tratar de ella en el art. 183 EAC, y en cuanto al valor del informe “determinante” que aquí se prevé, hemos de concretar que, de acuerdo con la Disposición adicional segunda del propio EAC, sólo obliga al Estado a motivar su decisión en el caso de que no acoja la postura de la Generalitat. Sus efectos serán, así pues, dejar abierta la puerta a un eventual control jurisdiccional de la decisión estatal. La respuesta que el art. 141.2 EAC da a la cuestión competencial planteada resulta, por tanto, plenamente constitucional.

Por último no será sobrero recordar, puesto que los recurrentes ni lo mencionan, que la Disposición adicional décimocuarta del EAC dispone: “Lo previsto en el artículo 141.2 no resultará de aplicación a la modificación de las modalidades de los juegos y apuestas atribuidos, para fines sociales, a las organizaciones de ámbito estatal, carácter social y sin fin de lucro, conforme a lo dispuesto en la normativa aplicable a dichas organizaciones”. De este modo, el art.141.2 EAC que nos ocupa tampoco será aplicable



al supuesto de los juegos que explota la ONCE, en los términos de la citada Disposición.

*** Artículo 142. Juventud**

Se impugna el apartado 2.

La referencia genérica a la capacidad de la Generalitat para suscribir acuerdos con entidades internacionales o para participar en estas, en colaboración con el Estado o de forma autónoma, se estima por los recurrentes que afecta a la competencia exclusiva del Estado en materia de relaciones internacionales.

Pese a que los argumentos que demuestran la plena adecuación al texto constitucional de la regulación que el EAC efectúa de las relaciones exteriores se expondrán en el análisis del Título V de este escrito de alegaciones, es conveniente señalar que la suscripción por la Generalitat de Cataluña de acuerdos de colaboración con entidades internacionales, en aquellos casos en los que la normativa interna de estas entidades permita que estas lleguen a formular acuerdos con entidades subestatales, no convierte esos acuerdos en tratados sujetos al derecho internacional. Tampoco la previsión de la participación de la Generalitat de manera autónoma en estas instituciones, convierte a la Generalitat de Cataluña en sujeto de derecho internacional, puesto que ésta es una condición que deriva del derecho internacional y, por ello, no puede venir establecida por un precepto estatutario.

El **apartado 2** se refiere a la participación en entidades internacionales y a la suscripción con ellas de acuerdos de colaboración en un ámbito de competencia de la Generalitat, por lo que ni incide en el "*ius contrahendi*" del Estado ni interfiere en la política exterior.



* **Artículo 144. Medio ambiente, espacios naturales y metereología**

Se impugna sólo el apartado 5.

El **apartado 5** del art. 144 EAC prevé que la Generalitat pueda establecer un servicio meteorológico propio, con suministro de la correspondiente información y realización de las actividades propias de estos centros. No se califica la competencia.

En la demanda, en base a que en el art. 149.1.20 CE se menciona el servicio metereológico, se concluye, “sin que, en consecuencia, las Comunidades Autónomas puedan reservarse al respecto competencia alguna en sus normas estatutarias.

La incorrección de tal conclusión es palmaria. Baste citar que el art. 9.15 del Estatuto de Autonomía de 1979 atribuía a la Generalitat la competencia exclusiva en materia de servicio meteorológico de Cataluña, y que a su amparo se ha establecido y funciona desde los primeros años de vigencia del Estatuto el correspondiente Servicio, recogiendo la tradición y herencia del servicio que suprimió la dictadura en 1939 y cuyos orígenes se remontan a inicios del siglo XX.

No se alcanza a entender, pues, el motivo y el sentido de la impugnación ya que si bien el art. 149.1.20 CE reserva al Estado la competencia en materia de servicio meteorológico -por cierto, en conexión con la navegación aérea- lo hace sin una afirmación excluyente de que existan otros servicios de ámbito subestatal, como se desprende de su misma colocación. Pero es que además nada impide que una Comunidad Autónoma o una entidad local puedan establecer un servicio a favor de sus ciudadanos, aunque sea para la previsión del tiempo y el estudio del clima en su ámbito respectivo.

Carece, por tanto, de todo fundamento la impugnación del art. 144.5 EAC.



*** Artículo 146. Medios de comunicación social y servicios de contenido audiovisual**

Se impugnan las letras a) y b) del apartado 1.

Desde un punto de vista sistemático y de coherencia no se acierta a entender porqué la impugnación no se plantea respecto de todo el apartado 1, ya que sin los párrafos a) y b) el encabezado queda sin contenido y carece de sentido.

La demanda comienza refiriéndose al apartado 2 del art. 146 EAC que dispone que “corresponde a la Generalitat la competencia compartida en materia de medios de comunicación social”. Es un enunciado que se corresponde perfectamente, y sin ninguna dificultad, con el art. 149.1.27 CE, con lo que sobra por completo la argumentación de la parte recurrente, que quiere añadir aspectos ilustrativos a su tacha de inconstitucionalidad del art. 111 EAC. Insistimos, el art. 146.2 EAC mantiene una correspondencia perfecta con el art. 149.1.27 CE, que permite una configuración de la competencia autonómica sobre medios de comunicación social de carácter compartido, como hace el precepto mencionado. Por otra parte, este **apartado 2** no se incluye en el suplico del recurso.

Respecto del **apartado 1, letra a)** contiene un precepto que asigna a la Generalitat “la competencia exclusiva sobre la organización de la prestación del servicio público de comunicación audiovisual de la Generalitat y de los servicios públicos de comunicación audiovisual de ámbito local, respetando la garantía de autonomía local”.

La clave para entender el precepto es el concepto de organización de la prestación. No se trata de atribuir a la Comunidad Autónoma competencia exclusiva sobre el régimen de los medios, cosa que por lo demás sería contradictoria con el



apartado 2 ya analizado, el cual con su misma existencia hace imposible esta interpretación, sino de, en el marco del régimen jurídico de los medios para cuya fijación comparten competencias el Estado y las CCAA, ostentar una atribución exclusiva únicamente sobre los aspectos de índole organizativa, opción que tiene soporte en las competencias en materia de propia organización y en el carácter dominical de estas cuestiones.

Que de los aspectos estrictamente de estructura organizativa se trata lo confirma la referencia a las entidades locales, en tanto que la intervención autonómica en estos aspectos organizativos debe detenerse ante la potestad autoorganizativa de las mismas. Una lectura sistemática de la totalidad del artículo 146 confirma esta interpretación y el alcance asignado a la competencia exclusiva prevista por la letra a) del apartado 1, con lo que decae la argumentación con que se da soporte a la tacha de inconstitucionalidad.

No se acaba de entender tampoco la imputación de inconstitucionalidad que se hace de la **letra b) del apartado 1** la cual se limita a precisar el contenido de la competencia autonómica que se reafirma como compartida, tal como se deriva, según señalamos, del art. 149.1.27 CE. Ciertamente, se recogen unos supuestos materiales actualmente más amplios, como consecuencia de la evolución tecnológica, que los expresamente mencionados en el precepto constitucional, pero esta acomodación es una exigencia de la propia vida del ordenamiento y en nada resulta inconstitucional. Por lo demás, los puntos de conexión mencionados son coherentes con la configuración general de las competencias de la Generalitat. Adviértase, además, que su definición podrá ser modulada como consecuencia del carácter compartido de la competencia que se reconoce expresamente en este precepto.

Así pues, es infundada la inconstitucionalidad alegada respecto de las letras a) y b) del art. 146.1 EAC.



*** Artículo 147. Notariado y registros públicos**

Se impugna su apartado 1, letras a), b) y c),

El apartado 1 del art. 147 EAC establece la competencia ejecutiva de la Generalitat en materia de notarias y registros públicos de la propiedad mercantil y de bienes muebles, refiriéndose en cuatro letras a submaterias más específicas.

Hay que advertir de entrada que parece que los recurrentes no son suficientemente conscientes de que la regulación recurrida es un Estatuto de Autonomía y no una ley ordinaria o una norma reglamentaria, pues traen a colación argumentaciones realizadas con motivo del análisis de normas ordinarias. Como ya hemos señalado en varias ocasiones la posición constitucional de las normas estatutarias es completamente distinta al resto de normas, particularmente cuando desarrollan su función esencial de establecer las competencias de la Comunidad Autónoma, como destacado es su doble origen autonómico y estatal. El parámetro de referencia para enjuiciar las normas estatutarias es la Constitución y no posibles desarrollos y menos aún meras legislaciones ordinarias, como se pretende en la demanda. Si recordamos de nuevo esta condición de los Estatutos de Autonomía es porque la parte recurrente ignora la posición de los Estatutos y construye su argumentación como si fueran meras normas reglamentarias.

La letra a) dispone que la competencia ejecutiva comprende el nombramiento de notarios y registradores, facultad que incluye la convocatoria, administración y resolución de las oposiciones libres y restringidas y de los concursos, que debe convocar y llevar a cabo hasta la formalización de los nombramientos. Se pretende mantener de contrario que esta atribución choca con la competencia estatal *ex art. 149.1.8 CE*, sobre legislación civil o *ex artículo 149.1.18 CE*, en materia de función pública, sin que se aporte una argumentación específica sino que se articula la crítica sobre la consideración de que el carácter de cuerpo nacional de notarios y registradores



comporta necesariamente la gestión unificada del proceso de selección. Pero esto es falso. Aún si se considera que se configuran cuerpos de funcionarios de dimensión estatal, varias son las alternativas de gestión descentralizada o no unitaria. El momento de unidad lo aseguran las normas ordenadoras del cuerpo, pero no su gestión o aplicación. Baste pensar en los cuerpos nacionales de Catedráticos o profesores titulares de Universidad para desmentir el razonamiento de los recurrentes.

Así pues, en nada se contradice la Constitución, ni concretamente los preceptos incidentalmente mencionados en el recurso, con la regulación prevista por el art. 147.1 a) EAC que permite una gestión descentralizada de la selección y nombramiento de unos funcionarios públicos cuya ordenación unitaria, llevará a cabo el Estado. Es una opción legítima adoptada en el proceso estatutario en el que han intervenido ambos legisladores, estatal y autonómico, y que en nada perjudica el régimen normativo común.

También se impugna el segundo inciso de la letra a) en cuanto se prevé que para la previsión de notarías y registros los candidatos “deben acreditar el conocimiento de la lengua y del derecho catalanes en la forma y con el alcance que establecen el Estatuto y las leyes”.

Aparte de cuanto se dijo ya al tratar de los artículos 6 y 32 y siguientes del EAC sobre régimen lingüístico, que expresamente traemos a colación, hay que recordar que ambos requerimientos -sobre la lengua y sobre el derecho- son condición necesaria para permitir la realización del derecho de opción lingüística de los ciudadanos y para la misma prestación adecuada del servicio.

Pero al margen de ello, hay que llamar la atención sobre la literalidad de la norma impugnada que sitúa estas exigencias “en la forma y con el alcance que establecen el Estatuto y las leyes”, y éstas serán las autonómicas para fijar el alcance de la oficialidad y las estatales reguladoras de los servicios de notariado y registro. No se



alcanza a ver con qué precepto de la Constitución la norma estatutaria impugnada entra en colisión, que por lo demás tampoco se precisa en el recurso.

Se ha impugnado también el precepto contenido en la **letra b)** del art. 147.1 EAC en razón de que prevé la participación de la Generalitat en la elaboración de los programas de acceso a notarías y registros “a los efectos de acreditar el conocimiento del Derecho Catalán”. No se comprende el motivo de impugnación ni se adivina cuál es el precepto constitucional apuntado, ya que el recurso no menciona ninguno. Aparte de las consideraciones sobre el principio de participación a las que desde aquí nos remitimos, la previsión de la letra b) es la lógica consecuencia de la competencia ejecutiva de la Generalitat en algo de su especial interés por su relación con el Derecho catalán.

También se ha impugnado la **letra c)** del art. 147.1 que incluye en la competencia ejecutiva de la Generalitat “el establecimiento de las demarcaciones notariales y registrales, incluida la determinación de los distritos hipotecarios y de los distritos de competencia territorial de los notarios”. En una breve argumentación se aduce que esta previsión es contraria a la competencia exclusiva que el artículo 149.1.8 CE otorga al Estado sobre “ordenación de los registros e instrumentos públicos”.

Ahora bien, es dudoso que ese título competencial comprenda necesariamente la fijación geográfica concreta de las demarcaciones, puesto que las exigencias de ordenación pueden agotarse con el establecimiento de registros y estándares de obligada observancia, a los que deberá supeditarse la Administración autonómica al ejercer las facultades otorgadas por el artículo 147.1 c) EAC. En consecuencia, es perfectamente ajustada al orden constitucional la previsión estatutaria de que sea la Generalitat quien concrete la delimitación de las demarcaciones notariales y registrales, de acuerdo con lo que prevean las leyes estatales, a semejanza de lo que ocurre con la delimitación de las demarcaciones territoriales de los órganos jurisdiccionales en Cataluña.



Por todo ello, las letras impugnadas del art. 147.1 EAC son constitucionales.

*** Artículo 148. Obras públicas**

Se impugna el apartado 2.

El mencionado apartado dispone que “la calificación de interés general requiere el informe previo de la Generalitat. La Generalitat participa en la planificación y la programación de las obras calificadas de interés general, de conformidad con lo dispuesto en la legislación del Estado y según lo establecido en el Título V de este Estatuto”.

Los recurrentes aducen la inconstitucionalidad del precepto tanto por la previsión del informe previo a la calificación de otra pública de interés general como respecto de la previsión de participación autonómica en su planificación y programación.

Ambas cuestiones resultan redundantes y fueron ya examinadas al estudiar el art. 140.3 y 4 EAC y rebatidas las mismas argumentaciones de los recurrentes. A las consideraciones efectuadas en aquel momento nos remitimos, insistiendo en que estas previsiones estatutarias de participación no vinculante en decisiones estatales que inciden sustancialmente en la propia concreción de la delimitación de las competencias autonómicas, con impacto territorial claro y con incidencia en otras responsabilidades de la Generalitat, lejos de suponer una infracción del orden constitucional, implican el cabal desarrollo de los principios constitucionales.

Por otra parte, la explícita referencia a que la participación de la Generalitat se llevará a cabo “de conformidad con lo dispuesto en la legislación del Estado”, aleja toda



duda de que se pretenda condicionar indebidamente las competencias estatales del art. 149.1.24 CE. Por tanto la impugnación del art. 148.2 EAC carece de fundamento.

*** *Artículo 149. Ordenación del territorio y del paisaje, del litoral y urbanismo***

Se impugna en sus apartados 2 y 3, letra b).

El artículo 149 EAC regula las competencias de la Generalitat en materia de ordenación del territorio y del paisaje, del litoral y urbanismo. Se trata, pues, de unas materias muy amplias, aunque la impugnación se centra en sólo dos aspectos concretos aunque importantes.

El **apartado 2** prevé que “la determinación de la ubicación de infraestructuras y equipamientos de titularidad estatal en Cataluña requiere el informe de la Comisión Bilateral Generalitat-Estado”. Se trata de una intervención no vinculante de un órgano paritario mixto, de integración estatal y autonómica, respecto de una decisión que, en definitiva, adoptará la Administración estatal, pero que inevitablemente ha de tener una evidente repercusión en el espacio físico de cuya ordenación se responsabiliza la Administración autonómica y sobre el cual ha de ejercer muchas de sus competencias.

En contra de lo que se afirma en la demanda, sobre desconocimiento de la competencia estatal, tres son los datos a retener: el parecer de la Generalitat no resulta vinculante; la integración mixta del órgano que emite el informe; la repercusión territorial de la decisión estatal sobre ubicación de infraestructuras y equipamientos. Así pues, en ningún momento se anula la facultad decisoria estatal, ni se hace compartir, sino que simplemente se prevé la aportación de elementos de valoración que podrá considerar el órgano decisorio estatal. En nada le afecta negativamente a la competencia estatal sino que, simplemente, se canaliza la expresión de los intereses autonómicos ante



las repercusiones que las decisiones sobre infraestructuras producen en el territorio. En consecuencia deben rechazarse las tachas de inconstitucionalidad de los recurrentes.

Aún puede añadirse que esta integración de pareceres ha sido normal en la legislación territorial, tanto a través de la integración de representantes de las distintas Administraciones en los órganos colegiados urbanísticos, como en la previsión de procedimientos especiales para la ejecución de infraestructuras de Administraciones superiores (art. 224 del Decreto legislativo 1/1992, Texto refundido de la Ley sobre régimen del suelo y ordenación urbana).

El apartado 3, letra b) del artículo 149 EAC dispone que “corresponde a la Generalitat, en materia de ordenación del litoral, respetando el régimen general del dominio público la competencia exclusiva (en orden a) la gestión de los títulos de ocupación y uso del dominio público marítimo-terrestre, especialmente el otorgamiento de autorizaciones y concesiones y, en todo caso, las concesiones de obras fijas en el mar, respetando las excepciones que puedan establecerse por motivos medioambientales en las aguas costeras interiores y de transición”.

Se impugna este precepto sin señalar, sin embargo, cuáles son los eventuales títulos competenciales del Estado infringidos o ignorados. Se alude sólo a la titularidad dominical *ex art. 132 CE*, pero es conocido, y así lo señaló el Tribunal Constitucional en diversas sentencias que la titularidad del dominio o de determinadas pertenencias materiales no conlleva la atribución de competencias, o cuando menos una atribución general sobre dicho espacio físico. Aún admitiendo que la titularidad dominical implica la posibilidad de medios y técnicas de defensa y protección de las pertenencias demaniales, de ello no se deriva la existencia de unos “reinos de taifas” exentos del juego normal de las atribuciones competenciales. El planteamiento ha de ser otro que es conjugar ambas facetas: en nuestro supuesto, la ordenación del litoral, contemplada como materia autonomizable por el propio artículo 148 CE, y los requerimientos derivados de la protección del dominio marítimo.



Y esto es lo que hace el art. 149.3 b) ya que, por un lado, establece como marco de la actuación autonómica que debe respetarse las normas estatales relativas al dominio marítimo-terrestre, (“respetando el régimen general del dominio público” se afirma textualmente) y, por otro, atribuye a la Administración autonómica facultades meramente ejecutivas, como son el “otorgamiento de autorizaciones y concesiones”, que son el contenido normal de las competencias ejecutivas sobre ordenación urbanística y del territorio, y que derivan del mismo concepto admitido en el art. 148 CE de ordenación del litoral. Todavía más, el otorgamiento habrá de hacerse de acuerdo con las normas y disposiciones estatales que podrán tener un contenido harto detallado al respecto, como se desprende del encabezamiento de esta letra b) al definir la competencia autonómica como de “gestión de los títulos de ocupación y uso del dominio público marítimo-terrestre”.

Debe destacarse, por lo demás, que la argumentación de la parte recurrente, en su mayor parte, esta construida sobre las opciones del legislador ordinario. Y ahora estamos situados en otro nivel, el del legislador estatutario, el cual, por expresa determinación constitucional (arts. 147 y 149.3 primer inciso, CE) puede atribuir a la CCAA las competencias no reservadas al Estado, como hace en este supuesto ya que las atribuciones otorgadas a la Generalitat no están expresamente asignadas al Estado ni en el art. 149.1 CE, sede por excelencia de estas reservas competenciales, ni en ningún otro precepto, pues como ya dijimos no puede desprenderse del art. 132 CE.

En consecuencia, lejos de la inconstitucionalidad imputada, que no menciona en ningún momento el título atributivo de competencia estatal con que choca, el precepto estatutario plantea una adecuada combinación de los requerimientos de protección del dominio estatal y de los derivados de la atribución competencial a las CCAA prevista con carácter general en el art. 148.3 de por la propia Constitución.



En cuanto a la mención que se hace del **apartado 4** del art. 149 EAC en virtud del cual “corresponde a la Generalitat la ejecución y la gestión de las obras de interés general situadas en el litoral catalán, de acuerdo con lo establecido por el artículo 148” del propio Estatuto, es de señalar que su impugnación no se traslada al suplico del recurso. Por otra parte, como la clave de constitucionalidad del precepto reside en la citada remisión, debemos dar por reproducidas las consideraciones efectuadas sobre aquel precepto y en los mismos términos rechazar la eventual imputación de inconstitucionalidad de éste.

*** Artículo 150. Organización de la Administración de la Generalitat**

Se impugna en su totalidad.

También este precepto relativo a la propia organización de la Administración de la Generalitat es impugnado por los recurrentes. La razón esgrimida es que la atribución de la competencia “desconoce la competencia del Estado para el establecimiento de las bases del régimen jurídico de las Administraciones Públicas” *ex art. 149.1.18 CE*.

Nuevamente nos encontramos ante una impugnación que podría calificarse de “por omisión” de la mención expresa de una competencia básica estatal. No obstante, además de que omitir la referencia a un título competencial estatal de eventual incidencia en una competencia autonómica no tiene porqué significar contradecir su aplicación, en este caso ni hace falta acudir a esa explicación. En efecto, es bien conocido que el sentido y significado de la competencia estatal del art. 149.1.18 CE para dictar bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas está en “garantizar, en cualquier caso, a los administrados un trato común ante aquellas”, pues así se dispone textualmente en el propio precepto constitucional. En consecuencia, el alcance y orientación de las bases estatales ha de entenderse siempre *ad extra* de las propias Administraciones públicas y no *ad intra*, como se pretende en la demanda. De



otro modo, la autonomía de las CCAA, en algo tan propio y particular como es la organización de su Administración pública, se vería seriamente perjudicada, sin ningún motivo válido que lo pueda justificar.

Del principio de autonomía se deriva, pues, la capacidad de la Generalitat que el art. 150 EAC le reconoce, para proceder a adoptar las decisiones relativas a la organización de su Administración, regulando la estructura, los órganos, los cargos, el funcionamiento y su articulación en el territorio de Cataluña, así como las distintas modalidades y formas instrumentales que requiera la actuación administrativa. Ello no impide, ni ha de impedir, que las relaciones de dichos órganos e instituciones instrumentales con los ciudadanos deban seguir los criterios básicos establecidos por el Estado al respecto, pero se trata de materias diferentes. Una cosa es regular la relación de la Administración pública con los ciudadanos y otra, distinta, la forma de organizarse la Administración autonómica, que es a lo que este art. 150 EAC se refiere.

Además, la capacidad de la Generalitat para definir los instrumentos de actuación de su Administración, derivada de su capacidad de autoorganización, no ha de quedar reducida meramente al ámbito institucional o político, sino que puede perfectamente incluir la definición de las estructuras administrativas y los medios que le son inherentes, en tanto que poder público.

Por todo ello, la calificación de la competencia del art. 150 EAC, sobre organización de la Administración de la Generalitat, como exclusiva no desconoce competencia estatal alguna al respecto y es plenamente constitucional.

*** Artículo 151. Organización territorial**

En el recurso se impugna este precepto bajo una suerte de aseveraciones de interpretación terminológica muy dudosa, y desde luego sin ningún fundamento



constitucional. Así, lo primero que se reputa inconstitucional es la expresión “organización territorial” que aparece en el título del artículo, esgrimiendo que con ella el legislador estatutario pretende eludir la de “régimen local” que los recurrentes identifican con la competencia estatal.

De entrada, la expresión “organización territorial” no puede ser inconstitucional porque precisamente es la que utiliza el Título VIII CE, y dentro de él el artículo 137 CE. Así que la utilización de esta expresión referida a los entes locales es la que más se ajusta al sentido que le ha dado el texto fundamental.

Lo anterior queda también corroborado por la **redacción prácticamente idéntica del artículo 58 “Organización territorial”** de la Propuesta de **Estatuto de Autonomía de Andalucía**, BOC de 30 de octubre de 2006, y el artículo 151 EAC ahora impugnado. Una vez más el doble rasero por el que los recurrentes juzgan la constitucionalidad de los textos según la Comunidad Autónoma a la que afecten.

Ni el artículo 58 del próximo Estatuto de Andalucía es inconstitucional ni tampoco el 151 del Estatuto de Cataluña. La Constitución no contempla en el artículo 149.1 ninguna competencia estatal que expresamente se refiera al “régimen local”. En realidad el régimen local es una competencia autonómica que ya estaba prevista en el artículo 9.8 del Estatuto de 1979. El Estado tiene competencia sobre “*las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas y del régimen estatutario de sus funcionarios, las cuales garantizaran, en cualquier caso, a los administrados un tratamiento común ante ellas*”, ex art. 149.1.18 CE. Y de acuerdo con lo anterior dictan las bases administrativas que vinculan a la Administración autonómica y local. La Constitución no dice nada más en dicha relación de competencias exclusivas. Todo ello sin perjuicio de que todas las normas, estatales y autonómicas, deberán respetar los principios de autonomía y suficiencia financiera contemplados en los artículos 140 y 141 CE, así como las previsiones contenidas en ellos sobre el sistema de fuentes.

Es más, la única referencia constitucional a la “legislación estatal sobre Régimen Local” aparece como una limitación transitoria a las competencias autonómicas. Así, el artículo 148.1.2 CE, donde se establece la primera lista de competencias autonómicas que podían asumir las Comunidades Autónomas constituidas bajo el artículo 143 CE, establece:

“148.1. Las Comunidades Autónomas podrán asumir competencias en las materias siguientes:

2. Las alteraciones de los términos municipales comprendidos en su territorio y, en general, las funciones que correspondan a la Administración del Estado sobre Corporaciones locales, la transferencia de las cuales autorice la legislación sobre Régimen Local.”

Como es conocido, dicho artículo 148 CE contenía menos competencias que las que pudieron finalmente asumir todos los Estatutos de Autonomía en virtud del propio 148.2, 151.1 y disposición transitoria segunda del texto constitucional. Pero este precepto establecía que, como mínimo, las Comunidades Autónomas podían asumir las funciones que correspondían a la Administración del Estado en materia local. El recorrido competencial posible a disposición de los Estatutos iba pues, desde este 148.1.2 CE hasta todo lo que no fuera “bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas”. Como hemos mencionado, en el artículo 149 CE ya no se menciona la “legislación de régimen local”, ya no es un límite a la asunción de competencias estatutarias, como sí lo era en el 148 CE. Estamos en sede de la disposición transitoria segunda CE, y de la cláusula 149.3 primero CE, no en sede de un Estatuto aprobado por la vía del artículo 143 CE y limitado por el listado del artículo 148.1 CE.

Todo el esfuerzo del recurso consiste en defender que se puede entender la materia regulada como parte de la de régimen local, que éste es de competencia estatal y

que no puede excluirse la intervención del legislador básico estatal. Esta parte entiende que efectivamente la materia regulada incide en el régimen local, que éste no es directamente y sólo de competencia estatal, y que no se excluye la intervención del legislador básico estatal de acuerdo con el artículo 149.1.18 CE. Los propios recurrentes admiten que en estos supuestos la eventual intervención del legislador estatal debería ser mínima y que en principio corresponde a la Generalidad la totalidad de la competencia.

La técnica seguida en el Estatuto de precisión por submaterias del otorgamiento de competencias es la que permite respecto a algunas de ellas afirmar la exclusividad de la competencia, a pesar de que en la globalidad de la materia exista una competencia básica estatal. Las submaterias que regula el artículo 151 se conceptúen o no como formando parte de la materia régimen local pueden atribuirse a la Generalidad sin conculcar la Constitución. Todos los ejemplos citados en el recurso de intervención reguladora estatal son cuestiones de poca trascendencia, admitidas como constitucionales por el Tribunal Constitucional cuando no existía una regulación como la del presente Estatuto. Pero, lo que olvida la recurrente, es que la competencia exclusiva que se predica de la Generalidad está enmarcada en el respeto de los artículos 140 y 141 de la Constitución, como expresamente se enuncia en el primer párrafo del artículo 151 del Estatuto.

Así, en realidad, el artículo 151 EAC contiene una expresa referencia, y con ella la asunción, a la garantía institucional de la autonomía local como un principio limitador de las competencias, y no como un principio de atribución de las mismas. Proclamada la garantía institucional de los entes regulados en la Constitución es difícil imaginar un aspecto necesariamente básico que en los supuestos regulados en el artículo la Constitución exija que deba atribuirse al Estado.

Esta concepción tergiversada de la literalidad del precepto impugnado, entendiendo que vulnera la autonomía local cuando expresamente se salvaguarda, se



manifiesta de forma acentuada en las alegaciones a cada uno de los apartados del mismo.

Así, en lo referente a las letras a) y b) del artículo 151 EAC, sobre la creación, modificación y supresión de los entes que configuran la organización territorial, los recurrentes ven inconstitucionalidad por vulneración del artículo 141 CE. Lo cual es un despropósito, puesto que, como hemos apuntado, el propio encabezamiento del artículo 151 EAC hace una remisión de respeto a dicho precepto y, además, para lo que pudiera afectar a las veguerías, el artículo 91.4 EAC vuelve a reiterar expresamente que la alteración de los límites provinciales requerirá el procedimiento previsto en dicho artículo 141.1 CE. Por otra parte, de acuerdo con el artículo 83 del Estatuto, la organización territorial comprende también las comarcas y otros entes municipales que cree la Generalidad con fundamento en la voluntad de colaboración y asociación de los municipios.

En relación a la creación o supresión y alteración de términos tanto municipales como de otros entes locales de ámbito inferior al municipio (151.c), estas previsiones coinciden en buena parte con las ya contenidas en el artículo 9.8 del Estatuto de 1979, donde la competencia exclusiva en materia de régimen local comprendía de forma específica “Alteraciones de los términos municipales y denominación oficial de los municipios y topónimos”. Esta competencia fue desarrollada por la Ley Municipal y de Régimen Local de Cataluña, actualmente vigente en el Decreto Legislativo 2/2003 que aprueba el texto refundido de sus diversas modificaciones. En el Capítulo I del mencionado DL 2/2003 se regula “El término municipal”, y en los artículos 12 y siguientes las alteraciones se clasifican y regulan como agregaciones, fusiones, segregaciones y creaciones de municipios, contemplando también que estas operaciones comporten la supresión de los mismos.

Es decir, la regulación contenida en el artículo 151 EAC, y más concretamente en sus letras a y b, ni es nueva, ni es inconstitucional.



Por lo que respecta a la letra c) el recurso afirma no comprender lo regulado en dicho párrafo, aunque sin comprenderlo lo califica de importante, de necesaria regulación por el legislador básico, y pretende su declaración de inconstitucionalidad. Estamos, por tanto ante una impugnación preventiva y falta de fundamento.

* **Artículo 152. Planificación, ordenación y promoción de la actividad económica**

En el escrito del recurso la impugnación se limita a la letra b) del apartado 4 aunque -seguramente por error- se cita el apartado 2 que no tiene letra b).

La **letra b)** del **apartado 4** incluye entre las submaterias que corresponden a la Generalitat relativas a la planificación general de la actividad económica “la participación en la planificación estatal a través de los mecanismos previstos en el Título V”.

En la demanda se objeta a esta letra b) que la participación en la planificación económica que corresponde al Estado *ex art. 149.1.13 CE*, “no forma parte de la competencia de desarrollo y gestión de la dicha planificación”. Por ello, se entiende que la previsión estatutaria al respecto mediatiza o condiciona la competencia estatal. También se critica la remisión a los mecanismos de participación previstos en el Título V del EAC, según lo que se dirá al contemplarlos en su momento.

Semejantemente, también nosotros nos remitimos a las alegaciones en torno a la correcta adecuación al orden constitucional de los preceptos que forman el Título V EAC. Pero además, en este caso, es de señalar que si a la Generalitat le corresponde establecer una planificación de la actividad económica en Cataluña “en el marco de las



directrices que establezca la planificación general del Estado”, según dispone el art. 152.3 EAC que no ha sido impugnado por los recurrentes, es señal inequívoca de que el texto estatutario reconoce la competencia estatal al respecto y que la actuación de la Generalitat deberá adaptarse a ella. No hay, así pues, ningún intento de mediatización o condicionamiento de la competencia estatal. En cambio, si que hay una lógica y justificada propuesta de colaboración entre el Estado y la Generalitat, pues si a ésta le corresponde el desarrollo y la gestión de los planes estatales, en cuanto a su ejecución en Cataluña, es razonable prever su intervención en la elaboración de los mismos, mediante los mecanismos y con el alcance que el Estado considere oportuno establecer.

De este modo, el estatuyente prevé que en la materia de planificación de la actividad económica se apliquen los constitucionales principios de cooperación y colaboración entre el Estado y las CCAA, orientando en tal sentido la actuación estatal pero sin condicionarla. En este punto cabe recordar que el art. 176.1 EAC establece expresamente que la participación no altera la competencia, por más que el precepto que nos ocupa no fija ningún contenido concreto ni dispone sobre los eventuales efectos de la participación. Por todo ello, la letra b) del apartado 4 del art. 152 EAC es plenamente constitucional.

*** Artículo 154. *Promoción y defensa de la competencia***

Los demandantes impugnan únicamente el apartado .2 de este artículo y, si bien admiten que *“también se acepta, en general, la competencia ejecutiva que reconoce a la Generalidad el apartado 2”*, formulan las siguientes tres objeciones a ese precepto:

- Regula los puntos de conexión de la competencia que actualmente define la Ley estatal 1/2002 y, a pesar de que *“En principio, parece que el Estatuto se acomoda a lo establecido en esa Ley”*, su determinación corresponde a leyes del Estado y no al Estatuto.



- Contraviene el art. 1.5.a) de la Ley 1/2002 y la STC 208/1989 al no distinguir y, por tanto, asumir la competencia también en materia de concentraciones económicas.
- En la medida que, conforme al art. 112 del Estatuto, esta competencia ejecutiva incluye la potestad reglamentaria, la Generalidad de Cataluña podría dictar “reglamentos de exenciones por categorías” y rompería la unidad del mercado nacional.

Frente a dichas imputaciones, y respondiendo por el mismo orden en el que se formularon, cabe oponer las siguientes consideraciones.

Los recurrentes niegan que el Estatuto de Autonomía pueda fijar los puntos de conexión de la competencia, pero no aportan ninguna razón que fundamente tal aseveración. Contrariamente, habrá de admitirse que los puntos de conexión son los elementos que, en la definición del ámbito material de la competencia, la delimitan en cuanto a la proyección territorial de su objeto. Por tanto, es propio la Constitución Española y de los Estatutos de Autonomía, dentro de su función de distribuir y delimitar las competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas, fijar los puntos de conexión de las respectivas competencias, como así lo ha venido admitiendo con naturalidad el Tribunal Constitucional. Además, numerosos preceptos el Estatuto de Autonomía de Cataluña de 1979 (por ejemplo, art. 9.17, .24 o .33), y muchos otros de los Estatutos de las demás Comunidades Autónomas han incluido esos puntos de conexión sin que hasta hoy se haya cuestionado la constitucionalidad de ese proceder. A mayor abundamiento, no se olvide que el Estatuto es también ley orgánica estatal y que la congruencia entre los puntos de conexión definidos en los respectivos Estatutos de Autonomía tiene la garantía de que han de ser aprobados, en todos los casos, por el mismo legislador estatal, del que no cabe presumir dislates como los que parecen pronosticar los recurrentes.



En el mismo sentido, el punto de conexión concretamente definido por este precepto en relación a las *“actividades económicas que alteren o puedan alterar la libre competencia del mercado en un ámbito que no supere el territorio de Cataluña”*, por la acotación territorial expresada, no podrá producir interferencias con las competencias que puedan asumir otras Comunidades Autónomas o las que hayan quedado reservadas al Estado por afectar al mercado en un ámbito supraautonómico o incluso al conjunto del mercado español.

Del mismo modo, resulta totalmente improcedente imputar a ese precepto estatutario la inconstitucionalidad por contravención de un artículo de la Ley estatal de defensa de la competencia 1/2002, de 21 de febrero, y la STC 208/1989, por no haber distinguido y reconocido en sede estatal las competencias correspondientes a operaciones de concentraciones económicas. En realidad, el criterio seguido por el Tribunal Constitucional en aquella Sentencia 208/1989 para determinar las competencias ejecutivas que se inscribían en el ámbito de las bases y planificación general de la actividad económica (art. 149.1.13 CE), fue literalmente el expresado en el punto de conexión que ahora ha quedado reconocido en este precepto del Estatuto de Autonomía. Es decir, el Tribunal reconoció la competencia estatal respecto de las actuaciones administrativas que determinen la configuración real del mercado con trascendencia extracomunitaria o que puedan alterar la libre competencia en un ámbito supracomunitario o en el conjunto del mercado nacional, en tanto que la competencia autonómica se extendía a todas las actuaciones administrativas en su propio territorio que no puedan alterar la libre competencia en un ámbito supracomunitario.

Por tanto, lo que en su caso podría no avenirse con esa delimitación competencial es la lectura que proponen los recurrentes de la Ley estatal de defensa de la competencia, conforme a la que resultaría la exclusiva competencia estatal sobre una categoría determinada de actuaciones como son las concentraciones económicas. A ello no cabría oponer tampoco que las concentraciones son un tipo de operaciones que por su naturaleza siempre tienen siempre trascendencia supracomunitaria, puesto que si así



fuese, el punto de conexión definido en el actual Estatuto ya las estaría excluyendo de la competencia asumida por la Generalidad de Cataluña y, por tanto, no sería necesaria hacer en ese artículo una expresa referencia a ellas.

En realidad, la defensa de la competencia es una actividad administrativa que tiene una lógica de escala en función de la dimensión del mercado concreto de cada producto o servicio, como demuestra también la delimitación de las actuaciones en esta materia entre el Estado y la Unión Europea. Esa misma lógica, naturalmente, es la que sigue el Estatuto en la escala correspondiente al territorio de esta Comunidad Autónoma.

Por fin, los demandantes consideran que en la medida que, conforme al art. 112 del Estatuto, la competencia asumida incluye la potestad reglamentaria, la Generalidad de Cataluña podría dictar “reglamentos de exenciones por categorías” y rompería la unidad del mercado nacional. Sin embargo, esa es una consecuencia no se deriva necesariamente del tenor y alcance de la competencia asumida por la Generalidad de Cataluña, sino que, en la medida que la unidad del mercado español viene impuesta, entre otros, por el art. 139 de la Constitución, es un límite de necesaria observancia para la Generalidad de Cataluña en el ejercicio de las competencias asumidas, también de la potestad reglamentaria inherente a esta materia, por lo que no puede de contrario imputarse a este precepto la inconstitucionalidad partiendo de la presunción de su ejercicio torticero o inconstitucional; antes al contrario, del valor supremo de la Constitución Española como norma jurídica dimana la necesaria presunción de que todos los poderes públicos, también la Generalidad de Cataluña, ejercerán sus poderes dentro del respeto estricto a la Constitución Española, así como la necesaria interpretación de todas las normas de conformidad con la Constitución. En consecuencia, también resulta manifiestamente infundado el recurso en este punto.



*** Artículo 155. *Propiedad intelectual e industrial***

Se impugna el apartado 1, letra b).

La letra b) del apartado 1 de este precepto se impugna concretamente sólo en el inciso relativo a “la autorización y la revocación de las entidades de gestión colectiva de los derechos propiedad intelectual que actúen mayoritariamente en Cataluña”, submateria en la que se atribuye a la Generalitat la competencia de carácter ejecutivo.

En opinión de los recurrentes esta previsión estatutaria resulta contraria orden constitucional, pues aplicando el título del art.149.1.9 CE se aprobó el RD Legislativo 1/1996, Texto refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, en cuyos arts. 147 y 149 se asignó al Ministerio de Cultura la función de autorizar y revocar las entidades de gestión colectiva. La argumentación de la demanda se limita a reproducir ampliamente los fundamentos jurídicos de la STC 196/1997, en la que se consideró aceptable dentro del orden de reparto competencial la atribución de la citada competencia ejecutiva a un órgano de la Administración del Estado.

No vamos a entrar aquí a criticar la jurisprudencia constitucional que, como ya se señaló, dio respuesta a la cuestión que se le había planteado en un momento determinado interpretando el bloque de la constitucionalidad al respecto. Pero si éste cambia, y en este punto así lo ha hecho, la respuesta bien puede ser otra, sin por ello contrariar lo decidido en la Constitución.

En efecto, en primer lugar debe constatar que el art. 149.1.9 CE atribuye al Estado la competencia exclusiva en cuanto a la legislación sobre la propiedad intelectual e industrial, de manera que permite perfectamente que las CCAA asuman la competencia ejecutiva en esta misma materia. Eso es lo que sucedió en el EAC de 1979, a través del art. 11.3, y es lo que sucede en el EAC de 2006, mediante el art. 155 que nos ocupa.



Por otra parte, es evidente que “la autorización y la revocación de las entidades de gestión colectiva de los derechos propiedad intelectual” se trata de una función administrativa de carácter ejecutivo, de manera que es lógica su incardinación entre tales competencias. Es cierto que el legislador estatal no siguió este criterio y que en la STC 196/1997 ese Tribunal aceptó como constitucional la opción del legislador estatal de asignar esa función al Ministerio de Cultura, si bien con el voto disidente de tres de sus magistrados. No vamos a entrar en los argumentos aducidos al respecto, porque lo que aquí interesa no es la más o menos plausible justificación de tal decisión, sino señalar que otra opción distinta del legislador estatal hubiera sido posible y, seguramente, mucho mejor adaptada al sentido textual del art. 149.1.9 CE.

Esto es lo que ha decidido el legislador estatuyente en el art. 155.1 b) EAC, al recoger con mayor detalle el contenido de la competencia ejecutiva que corresponde a la Generalitat, lo cual a todas luces resultaba muy conveniente a la vista de las objeciones suscitadas en la demanda.

Con ello no se altera para nada el contenido del art. 149.1.9 CE, pues si el legislador estatal, en su libertad de opción política, en la Ley 22/1987, de Propiedad Intelectual, configuró la gestión de la propiedad intelectual de manera unitaria y operativa en todo el territorio estatal, cabe perfectamente dentro del marco constitucional que se establezca un sistema de gestión distinto. Es decir, del hecho que el legislador estatal, en el ejercicio de su competencia del art. 149.1.9 CE, decida establecer un régimen jurídico unitario de la propiedad intelectual, no se sigue directamente en nuestro ordenamiento constitucional que también deba ser unitaria la ejecución de dicho régimen jurídico. Por el contrario, cuando la Constitución reserva al Estado la legislación sobre una materia es que permite que su ejecución sea asumida por las Comunidades Autónomas, de manera que a aquél le corresponde establecer el régimen jurídico, normalmente unitario, pero debe hacerlo de tal manera que posibilite la ejecución descentralizada de dicho régimen, para no vaciar de contenido las correspondientes competencias autonómicas. Además, en el presente caso, no existe



ninguna razón poderosa que, eventualmente, permita actuar en un sentido excepcional, pues en la actualidad las entidades de gestión colectiva de los derechos propiedad intelectual no tienen carácter oficial ni actúan en régimen de monopolio.

Por otra parte, pretender sin más, como se hace en la demanda, que la opción que en el año 1987 adoptó el legislador es la única constitucionalmente posible y que vincula al estatuyente, significa convertir la opción del legislador ordinario en canon de constitucionalidad cuando esta función le corresponde precisamente a los Estatutos, lo que resulta constitucionalmente inaceptable. Es, así pues, perfectamente adecuada al orden constitucional la atribución de la competencia ejecutiva a la Generalitat contenida en el art. 155.1 b) EAC.

*** Artículo 157. Publicidad**

Se impugna en su totalidad este breve precepto que atribuye a la Generalitat “la competencia exclusiva sobre la regulación de la actividad publicitaria, sin perjuicio de la legislación mercantil del Estado”.

Cuesta de entender porqué los recurrentes atacan con una particular virulencia verbal este artículo sobre la publicidad, al que desde el principio presentan como ejemplo de que *“el Estatuto recurrido une a esa obsesión ansiosa la manía por proclamar sobre las materias así artificialmente inventadas competencias exclusivas...”*, cuando el art. 9.30 del EAC de 1979 ya atribuía competencia exclusiva a la Generalitat precisamente en materia de publicidad. Es cierto que entonces se añadía “sin perjuicio de las normas dictadas por el Estado para sectores y medios específicos” y ahora la referencia se hace a “la legislación mercantil estatal”, pero como veremos ello no altera ni la naturaleza ni el alcance de la competencia, ni tampoco los límites constitucionales que pueden acotarla.



Por consiguiente, cabe comenzar respondiendo que el art. 157 EAC no se refiere a una materia inventada, sino que ya figuraba en el EAC de 1979. Es de señalar, también, que el estatuyente de 2006 ha optado por mencionar la materia como “actividad publicitaria” en lugar de “publicidad”, de manera que el enunciado actual de la materia tiene un carácter menos totalizador que el que podía atribuirse al anterior. De este modo, la competencia que asume la Generalitat se refiere a la publicidad como actividad y no como contenido o fenómeno de carácter global. En este entendimiento, los aspectos que cabría incluir en esta competencia serían más bien los de orden instrumental, como la formación, la regulación de los agentes, la deontología profesional, etc. Y es respecto de estos aspectos de la actividad publicitaria donde cabe situar, con mayor sentido, la excepción relativa a la legislación mercantil del Estado.

Así pues, sobre la actividad publicitaria entendida en el significado horizontal mencionado caben dos perspectivas reguladoras, una administrativa y la otra privatista. Según el art. 157 EAC la primera queda en el dominio autonómico y la segunda, que es esencialmente mercantil, en el ámbito estatal.

En la demanda se menciona que la utilización de los elementos publicitarios en determinados sectores requiere una regulación específica y se citan diversos ejemplos de regulación estatal respecto de la publicidad en medicamentos, entidades de crédito, seguros, productos dietéticos, centros docentes y hasta en las carreteras. Nada hemos de objetar a ello, pues es evidente que tales normas se dictan desde la competencia sectorial respectiva, de manera que se trata de una acción inherente a su legítimo ejercicio. Como ya se ha indicado, la regulación sobre la actividad publicitaria que puede realizarse desde la perspectiva de la intervención administrativa o desde la legislación mercantil se sitúa en un plano muy distinto al de la regulación de los instrumentos publicitarios por los legisladores sectoriales. Son supuestos no homogéneos que no han de interferirse.



Por ello mismo, en la perspectiva del EAC de 2006, no resulta necesaria la excepción contenida en el texto del de 1979, por más que siga siendo de aplicación según lo requiera cada supuesto concreto. El estatuyente de ahora ha considerado más oportuno, en cambio, mencionar la excepción relativa al título competencial estatal de carácter más directamente relacionado con la materia de la actividad publicitaria, que es el de la legislación mercantil. En cualquier caso, no debe olvidarse que la aplicación de los mandatos constitucionales y de las exigencias derivadas del orden de reparto competencial se imponen y aplican sin necesidad de que sean permanentemente recordados en las normas.

Por todo ello, el art. 157 EAC no vulnera ningún apartado del art. 149.1 CE.

*** Artículo 158. *Investigación, desarrollo e innovación tecnológica***

Se impugna su apartado 3.

El **apartado 3** de este artículo se impugna porque remite a los sistemas de participación previstos en el Título V del EAC en orden a establecer los criterios de colaboración de la Generalitat con el Estado para fijar las políticas en materia de investigación, desarrollo e innovación (I+D+i), tanto en el ámbito estatal como en el de la Unión Europea y en otros organismos e instituciones internacionales.

En la demanda se entiende que tal previsión es unilateral, excede del ámbito propio de un Estatuto de Autonomía y condiciona las competencias estatales.

Empezando por esto último, es de señalar que la competencia que en materia de investigación (en catalán “investigació” y también “recerca”, -de ahí que el título del artículo no siga el orden alfabético-) el art. 149.1.15 CE atribuye al Estado se refiere a las funciones de “fomento y coordinación general”. Por su parte, es de recordar que el



art. 9.7 del EAC de 1979, atribuía a la Generalitat competencia exclusiva en la misma materia, sin perjuicio de la estatal que ha quedado indicada, y de modo semejante los Estatutos de las demás Comunidades Autónomas.

En consecuencia, si el Estado debe realizar una función coordinadora en materia de investigación científica y técnica es obligado que se acuda a los oportunos mecanismos de colaboración con las Comunidades Autónomas competentes. Por ello, la simple previsión al respecto del art. 158.3 EAC es plenamente constitucional y no condiciona para nada el ejercicio de la competencia por el Estado. En cuanto a la perfecta constitucionalidad del marco diseñado en el Título V del EAC, al que el art. 158.3 se remite, también nosotros nos remitimos a lo que al tratar de dicho título se manifestará.

Por otra parte, la previsión de participación de la Generalitat contenida en el EAC no puede calificarse de unilateral, dado el carácter del texto estatutario como norma de origen dual y pactado entre el legislador estatal y el legislador autonómico. Precisamente, estas características singulares hacen que el Estatuto sea el lugar idóneo para establecer aquella participación en este lugar y en otros semejantes e igualmente justificados.

Y, por último, cabe mencionar que el art. 176.1 EAC establece expresamente que la participación no altera la competencia, por más que el precepto que nos ocupa no fija ningún contenido concreto ni dispone sobre los eventuales efectos de la participación. Por todo ello, el art. 158.3 EAC es plenamente constitucional.

*** Artículo 160. Régimen local**

En primer lugar resulta insólito que los recurrentes pretendan la declaración de inconstitucionalidad de la calificación de exclusiva de la competencia autonómica en



materia de régimen local. Se ha de tener en cuenta que el Estatuto de 1979 ya la enunciaba así en su artículo 9.8, sin que se haya detectado en su largo tiempo de vigencia tacha de inconstitucionalidad alguna. Y ello por su perfecto encaje con lo previsto en el artículo 149.1.18 y 149.3 CE, donde no aparece la limitación de las competencias locales autonómicas en relación a lo previsto en la “legislación sobre Régimen Local”, como sí aparecía en el artículo 148.1.2 CE.

Y en este punto debemos apuntar también la **total coincidencia** del artículo 160 EAC con el artículo **59 de la Propuesta de Estatuto de Autonomía de Andalucía**, BOC de 30 de octubre de 2006, aprobado ya por el Congreso con los votos del Grupo Parlamentario del Partido Popular. La utilización de los procedimientos procesales ante el Tribunal Constitucional también debe estar regida por el principio de lealtad constitucional, evidentemente conculcada en este caso. Evidentemente, no es inconstitucional el Estatuto de Andalucía, ni tampoco el de Cataluña.

El recurso además hace decir al artículo 160 EAC lo que no dice. Una correcta interpretación sistemática evidencia que lo que se atribuye con carácter exclusivo a la Generalidad es lo recogido en las letras a) a e) del apartado 1 del mencionado artículo 160.

Así, tal y como se admite en el recurso, la inconstitucionalidad sólo se produciría si de la atribución de competencias pudiera deducirse la imposibilidad del Estado de realizar la función de legislador básico que le atribuye la Constitución. El test de constitucionalidad no puede ser ver si tienen cabida en la redacción actual del Estatuto todas las normas que hasta la fecha han recibido la calificación de básicas, aún cuando el Tribunal Constitucional haya dicho –aun admitiéndolas– que otras soluciones más acordes con la autonomía eran posibles. La norma estatutaria será constitucional si el margen del legislador básico es suficiente para realizar la función que le encomienda la Constitución. El mismo recurrente reconoce que se trata de materias en las que la intervención estatal de existir debe ser muy menor.



Si analizamos en concreto los distintos apartados del mencionado artículo 160 EAC queda verificada materialmente la constitucionalidad de los mismos.

Así, la supuesta inconstitucionalidad de la letra a) no se sostiene si se tiene en cuenta que en este apartado se trata de las relaciones entre la Generalidad y los entes locales entre sí. Ello hace que el carácter estrictamente intracomunitario de las relaciones que se regulan excluya la intervención estatal. En la perspectiva del Estatuto corresponde a la Generalidad la regulación de esta materia porque la garantía de la autonomía local ha sido hecha con el juego entre el artículo 84 EAC y la letra b) de este precepto. Claro está que la regulación de la Generalidad no podrá oponerse a lo regulado directamente por la Constitución, ni a lo establecido por el Estado en materias ajenas al régimen local.

No cabe duda que, para garantizar a los administrados un tratamiento común, como dice el artículo 149.1 18 CE, la legislación estatal podrá contener regulaciones atinentes al nacimiento y relación entre las personas jurídicas públicas, pero esto no constituye régimen local. Lo que el precepto impugnado pretende no es excluir cualquier intervención estatal, que por distintos títulos pueda producirse, sino dejar en las manos de la Generalidad una parte de la organización de los entes locales: la referida a sus relaciones dentro del sistema institucional de la Generalidad.

La letra b) del artículo 160 EAC se refiere a las competencias y potestades de los entes locales. En dicho apartado no se pretende establecer el contenido de cada potestad, que como ya dijimos quedará también determinada por la legislación sectorial. No pretende tampoco, como indica el recurso, establecer las potestades en abstracto que pueden tener los entes locales. Lo que pretende es determinar qué potestades creadas por el legislador sectorial corresponden a los entes locales, y eventualmente a la competencia de sus órganos, respecto a las materias previstas en el artículo 84 EAC, y ello precisamente para garantizar la autonomía local. Lejos de tratarse de una



exclusividad en la regulación de las competencias locales, se trata de una regulación de los mínimos de protección de la autonomía local. La garantía a favor de la autonomía local del artículo 84 EAC halla aquí su imprescindible complemento. Se va más allá de lo actualmente establecido en garantía de competencias a los entes locales y en modo alguno se impide que el Estado pueda añadir otras exigencias competenciales a la autonomía local.

Respecto a la letra c) del artículo 160.1 EAC, el recurso vuelve a seguir la técnica de poner la legislación básica estatal y no la Constitución como parámetro para juzgar el Estatuto. En dicho precepto se establece la competencia de la Generalidad en materia de régimen local en lo que afecte a régimen de bienes de dominio público, comunales y patrimoniales y las modalidades de prestación de los servicios públicos. En el recurso no se ofrece ningún argumento para demostrar que se priva al legislador básico de su función constitucional. Simplemente se citan algunos ejemplos para intentar demostrar la necesaria intervención estatal. Nadie puede dudar que en las materias contempladas puede incidir el derecho comunitario europeo, el derecho estatal de contratación administrativa, decisiones estatales y europeas sobre el modelo económico general e incluso el derecho civil. Pero el precepto en modo alguno intenta negar esta posibilidad. Lo que hace es simplemente otorgar a la Generalidad la competencia sobre bienes y servicios públicos, cuando el título prevalente sea el de régimen local.

Finalmente, la letra d) del artículo 160.1 EAC, se refiere a la determinación de los órganos de gobierno de los entes locales creados por la Generalidad y el régimen de adopción de los acuerdos de dichos órganos. El recurso sólo lo considera inconstitucional si se entienden incluidas las veguerías. El argumento es que se desconoce el artículo 38 de la LRBRL. Pero los artículos 39 y siguientes de la misma Ley regulan los regímenes especiales de las provincias que por especificidades estatutarias se apartan del régimen general. No se ve por cual razón el Estatuto de

Cataluña no puede contener regímenes especiales donde otros Estatutos los han previsto.

* **Artículo 161. Relaciones con las entidades religiosas**

Se impugna su apartado 3.

Nada se dice sobre los apartados 1 y 2. En cambio, se impugna el **apartado 3** mediante un simple juicio de intenciones, pues se dice que incurre en inconstitucionalidad “al pretender interferir en el ejercicio de las competencias que atribuye la Constitución al Estado”. A ello se añade que el Estatuto “no puede condicionar definitivamente el ejercicio de la competencia estatal, tanto porque interfiere indebidamente en la competencia, como porque materialmente estaría modificando la atribución que efectúa la Constitución”. Pero nada se argumenta para sostener tales afirmaciones y se remite a las “razones, ya detalladas con anterioridad”.

Poco cabe contestar ante tan manifiesta falta de argumentación. Pero sí que debemos precisar, en primer lugar, que en el art. 149.1 CE no figura ningún título competencial a favor del Estado en esta materia, de manera que el Estatuto no puede modificar lo que no existe.

Por otra parte, es de recordar que el art. 16 CE garantiza la libertad religiosa y de culto de los individuos y de las comunidades, añadiendo en su apartado 3 que los poderes públicos mantendrán las consiguientes relaciones de cooperación con la Iglesia Católica y las demás confesiones. Es evidente que al referirse a los poderes públicos se incluye a todos ellos. Por tanto, la Generalitat, en cuanto poder público, puede desarrollar las citadas relaciones en su ámbito de competencias, así como la cooperación y el fomento a través de los mecanismos e instrumentos que considere adecuados, pues con ello no se afecta al núcleo del derecho de libertad religiosa ni se desarrollan sus



elementos esenciales, aspectos que corresponde regular sólo al Estado conforma al art. 81.1 CE.

Nótese, además, que las competencias sobre relaciones con las entidades religiosas que el art. 161 EAC atribuye a la Generalitat en sus apartados 1 y 2 se refieren expresamente a su ámbito de competencias, de manera que no puede admitirse la pretendida voluntad de interferencia en las competencias estatales afirmada en la demanda. Es notorio que la actuación de tales entidades religiosas incidirá en distintos sectores de la competencia autonómica, como son la educación, la sanidad, la juventud y la asistencia social, pero también lo es que la competencia de la Generalitat respecto de aquéllas queda estatutariamente circunscrita al ámbito de sus competencias.

En cuanto a la colaboración con los órganos de ámbito estatal prevista en el apartado 3, ha de tenerse en cuenta que en España las entidades religiosas, para gozar de tal condición así como de sus efectos jurídicos, necesariamente han de estar inscritas en el Registro estatal, de manera que su ámbito territorial de actuación supera habitualmente el territorio de Cataluña y se extiende a todo el Estado. Por ello, es coherente con tal situación, de hecho y de derecho, que el estatuyente en el art. 161.3 EAC prevea que se produzca la necesaria colaboración entre los respectivos órganos de los poderes públicos que tienen atribuidas funciones en materia de entidades religiosas. Nada hay en ello de inconstitucional, pues en nada se condiciona la actuación del Estado.

El Estatuto, en tanto que norma de origen dual acordada entre los legisladores estatal y autonómico, es precisamente el lugar más apropiado para incluir la previsión de tal colaboración entre órganos estatales y autonómicos, en el bien entendido que corresponde al Estado adoptar las determinaciones oportunas y los instrumentos idóneos para que la colaboración se produzca de manera efectiva y sin interferencias indebidas, por más que el significado y sentido del término colaborar, usado en el art. 161.3 EAC, mal se aviene con el de interferir, mencionado en la demanda.



* **Artículo 162. Sanidad, salud pública, ordenación farmacéutica y productos farmacéuticos**

Se impugnan los apartados 1, 2 y 3, pero del 2 no se argumenta nada.

La impugnación del art. 162 EAC se circunscribe, según se dice, al apartado 1 y al encabezamiento del apartado 3. Según el texto del recurso también alcanzaría al apartado 4, pero no aparece mencionado en el *petitum*. En cambio, en éste se incluye el apartado 2, que no es, sin embargo, objeto de consideración en el cuerpo del escrito. Por otra parte, también se descalifica el apartado 5, relativo a los productos farmacéuticos, a pesar de afirmarse que “no es en sí mismo inconstitucional”.

Como es algo confuso el alcance de la impugnación de este precepto analizaremos los cuatro primeros apartados, aunque no por su orden propio.

El **apartado 2** dispone que corresponde a la Generalitat “la ordenación farmacéutica en el marco del artículo 149.1.16 de la Constitución”. Es de notar que el concepto de ordenación farmacéutica es distinto al de productos farmacéuticos que son objeto de atención separada en otro punto. Del enunciado reproducido es difícil afirmar que se aparta de la Constitución o que la infringe. Quizás por ello sólo se alude al mismo en el *petitum*, solicitud que carece de todo fundamento.

El **apartado 4** prevé que la Generalitat “participa en la planificación y la coordinación estatal en materia de sanidad y salud pública con arreglo a lo previsto en el Título V”. En el recurso no se aporta otra argumentación que la que se ha de plantear en torno al mencionado Título V. También nosotros nos remitimos a lo que más adelante se dirá pero, en todo caso, hemos de recordar cuanto se lleva dicho sobre el principio de



participación, su aplicación en procedimientos de planificación y la colaboración interadministrativa, razones todas ellas que avalan la constitucionalidad del apartado.

El **apartado 1** prevé la competencia exclusiva de la Generalitat en relación con “la organización y el funcionamiento interno la evaluación, la inspección y el control de centros, servicios y establecimientos sanitarios”. No constituye, de hecho, una novedad ya que el Estatuto de 1979, que, como el vigente, recogía el esquema constitucional de competencia compartida en el campo sanitario, establecía una configuración autonómica exclusiva de los aspectos organizativos y relacionados con centros y servicios: el art. 17.4 era perfectamente ilustrativo, y lo mismo hace el artículo 162.1 EAC con una calificación expresa de la competencia como exclusiva en el ámbito claramente organizativo. Los propios recurrentes reconocen que en este ámbito se proyectan principios específicos como la autoorganización, si bien no extraen las lógicas consecuencias de esta admisión. El art. 162.1 se refiere directamente a la organización, por una parte, de centros y servicios de la propia Generalitat y, también, a las relaciones organizativas y de tutela con entidades y servicios que de ella dependen. La perspectiva que priva es la de carácter organizativo y concretamente la previsión de la competencia como exclusiva en estos específicos aspectos encaja perfectamente con el orden constitucional de competencia.

Se objeta al encabezamiento del **apartado 3** que no recoge de manera completa los imperativos derivados de la configuración de la competencia estatal en el ámbito de la sanidad, según el art. 149.1.16 CE, que atribuye al Estado no sólo la fijación de las bases sino también la coordinación general. Ahora bien, como es evidente, las facultades estatales se proyectaran igualmente en el ejercicio de ambas funciones aunque el Estatuto no les mencione expresamente. Pero, además, debe hacerse una lectura completa de la norma atributiva de competencias a la Generalitat y no considerar sus distintos apartados como compartimentos estancos. La consideración completa del art. 162 EAC permite constatar que no sólo implícitamente la potestad estatal de coordinación forma parte de la articulación entre los poderes públicos competentes, sino



que el apartado 4 la menciona expresamente: planificación y coordinación estatal en materia de sanidad y salud pública, mención que hay que entender referida a la totalidad de este campo material y, consecuentemente, también a las áreas consideradas dentro del apartado 3.

En definitiva, también el apartado 3, como el conjunto del art. 162 EAC, se acomoda plenamente a las previsiones constitucionales.

*** Artículo 163. Seguridad privada**

Se impugna la letra c).

En dicha letra c) se atribuye a la Generalitat una competencia concreta de carácter ejecutivo “la autorización de los centros de formación del personal de seguridad privada”.

En la demanda se sostiene que dicha atribución es inconstitucional, basándose en que la Ley 23/1992, de Seguridad Privada, establece en su disposición adicional segunda que corresponde al Gobierno estatal “aprobar las normas relativas a estos centros de formación”, y que ese Alto Tribunal, en la STC 154/2005, consideró ajustada al orden competencial la previsión de la Orden ministerial de 7 de julio de 1995 que establecía que los módulos formativos han de superar los vigilantes de seguridad “se realizarán en los centros de formación autorizados por la Secretaría de Estado de Interior”.

Frente a ello, hemos de comenzar constatando que la materia “seguridad privada” no aparece mencionada en el art. 149.1 CE, de manera que puede ser asumida competencialmente por las Comunidades Autónomas. El EAC de 1979 no la recogió, si bien algunas de las funciones administrativas relativas a las empresas y vigilantes de



seguridad fueron reconocidas a favor de la Generalitat en la citada Ley 23/1992 por su relación con la actividad de la policía autonómica. Ahora, el art. 163 del EAC de 2006 menciona expresamente la materia seguridad privada para atribuir a la Generalitat la competencia de ejecución de la legislación estatal. Nótese, no obstante, que se trata de una competencia ejecutiva asumida mediante la referencia explícita a cuatro submaterias y no con carácter general.

Como hemos indicado, los recurrentes impugnan la atribución a la Generalitat de la función administrativa de autorizar los centros de formación del personal de seguridad en Cataluña. Se trata, pues, de una función muy concreta y cuyo ejercicio es de carácter reglado, al corresponder al Estado establecer las normas y condiciones al respecto. Aunque, en general, la materia de seguridad privada, en tanto que mira a la protección de las personas y bienes desde una perspectiva de defensa del interés particular, guarda una efectiva conexión con la materia de seguridad pública, en el caso que nos ocupa relativo a la autorización de los centros de formación se trata de una relación indirecta y lejana, de manera que su autorización administrativa por las Comunidades Autónomas con policía propia no provoca perjuicio ni interferencia alguna en las facultades estatales *ex art. 149.1.29 CE* relativas a la “seguridad pública, sin perjuicio de que las Comunidades Autónomas puedan crear policías...”.

Como ya se ha indicado con anterioridad en este escrito de alegaciones, las previsiones de la legislación ordinaria no constituyen canon de constitucionalidad y mucho menos su desarrollo reglamentario, de manera que el estatuyente bien puede perfilar en este caso el alcance de una competencia autonómica muy concreta de carácter ejecutivo, sin estar sometido al criterio del legislador de 1992 y de la Orden ministerial de 1995, por más que en su momento obtuvieran una declaración de ese Alto Tribunal de que cabían dentro del marco constitucional. Pero, además, es de indicar que la *ratio decidendi* de la STC 154/2005 para negar a la Generalitat las funciones administrativas que entonces se reclamaban fue que esas actuaciones administrativas “no constituyen actividad propiamente policial, ni actuaciones administrativas



inherentes a lo policial". En consecuencia, es perfectamente posible y constitucionalmente correcto contemplarlas como algo distinto de la seguridad pública, aunque relacionado con ella, como aquí se ha hecho.

Por todo ello, la previsión del art. 163 c) EAC no vulnera el art. 149.1.29 CE.

*** Artículo 166. Servicios sociales, voluntariado, menores y promoción de las familias**

Se impugna el apartado 1, letra a), y los apartados 2 y 3.

Del artículo 166 EAC que regula las competencias de la Generalitat en materia de servicios sociales, voluntariado, menores y promoción de las familias se han impugnado tres preceptos.

En primer lugar la previsión de la **letra a)** del **apartado 1** se considera contraria al art. 149.1.17 CE en cuanto que prevé la regulación y la ordenación de prestaciones económicas complementarias de otros sistemas de previsión pública como parte de la competencia autonómica. La afirmación de los recurrentes se basa en que, a su parecer, esta actividad ya no se corresponde con la asistencia social o los servicios sociales sino que forma parte de una materia distinta que es la seguridad social en la que, a diferencia de la asistencia social, el Estado ostenta competencias muy significativas, si bien la Generalitat asimismo tiene competencias compartidas en virtud del art. 165 EAC.

Ahora bien, en la interpretación de una norma hay que fijarse en su estructura y colocación sistemática. El precepto impugnado se sitúa materialmente en la órbita de la asistencia social y servicios sociales, por lo que no ha de haber duda que estas prestaciones económicas complementarias deberán responder a estas finalidades. Éste es



el sentido de la prescripción legal y su colocación en el texto. En otro caso, la mención a estas prestaciones se hubiere realizado en el precedente art. 165 EAC.

Tampoco puede aceptarse la impugnación de carácter preventivo que se hace en la demanda, cuando afirma que en el desarrollo de la norma o en su aplicación puede producirse la desviación, porque en este caso estaríamos ante una inconstitucionalidad potencial y futura, de imposible planteamiento ahora, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional. Si se diera el caso, cuando se produzca la infracción en un equivocado desarrollo o aplicación de lo previsto en la letra a), podrán utilizarse los pertinentes remedios. Mientras, carece de fundamento la tacha de inconstitucionalidad.

Se impugna también el **apartado 2** en virtud del cual se atribuye a la Generalitat la competencia exclusiva en materia de voluntariado. Después de afirmar que esta materia no está contemplada en el art. 149.1 CE como competencia estatal, con lo que de acuerdo con el art. 149.3 CE puede ser asumida por las CCAA, como efectivamente hace el Estatuto de Cataluña, se indica en la demanda que no estamos ante un ámbito autónomo a efectos competenciales sino que “es más bien una faceta dentro de las materias en las que en cada caso se incardina”, para finalizar señalando que el art. 166.2 EAC es contrario al art. 149.1 CE sin otra precisión, eso es, a todos sus 32 apartados.

Este simple dato pone de relieve que el razonamiento es artificioso. Aún podría añadirse la contradicción de considerar ilegítima la calificación como exclusiva de la competencia autonómica efectuada por el estatuyente por ser instrumental, pretendiendo en su lugar situarla de manera indefinida en los 32 párrafos del art. 149.1 CE, todos ellos enunciadores de competencias calificadas como exclusivas a favor del Estado. Por lo demás, la simple aplicación del límite territorial previsto en el art. 115 EAC permite resolver las cuestiones que se refieren a la dimensión pluriautonómica del voluntariado.

Finalmente, se ha impugnado la totalidad del **apartado 3** del art. 166 que regula las competencias de la Generalitat en el ámbito de la protección de menores.



En la argumentación del recurso se mantiene que la **letra a)** del apartado 3 amplía la competencia autonómica configurando como una materia nueva la protección de menores y sin incluir el expreso reconocimiento de la competencia estatal sobre legislación civil, penal y penitenciaria, como sucedía en el art. 9.28 del EAC de 1979.

Se dice también que con ello se está invadiendo el espacio propio de la ley orgánica, en cuanto es regulación de derechos fundamentales “una parte significativa de la regulación de la protección de los menores que se contiene en al Ley Orgánica 1/1996, que, salvo los artículos que enumera su disposición final 23ª, tiene, en efecto, naturaleza orgánica”. Se refiere al espacio de las competencias estatales ex art. 149.1.2ª, 5ª y 6ª CE, y a las normas que, contenidas en dicha ley orgánica, se han dictado al amparo del artículo 149.1.8ª CE y *se aplicarán* sin perjuicio de la normativa que dicten las CCAA con competencia en materia civil, según prevé la Disposición final 21ª.3 de la LO 1/1996. En definitiva, lo que en la demanda se niega es que la competencia del art. 166.3 EAC pueda calificarse de exclusiva, pues al hacerlo se interpreta que olvida las competencias estatales que inciden en la materia, sobre todo la del 149.1.8 CE sobre legislación civil.

Frente a ello hemos de comenzar apuntando que la previsión de la LO 1/1996 relativa a que las normas dictadas al amparo del título del art. 149.1.8 CE se aplicarán sin perjuicio de las normas que dicten las CCAA con competencias en materia de derecho civil, foral o especial, es interpretada de forma totalmente equivocada en el recurso al decir contundentemente lo siguiente: “quede claro que dice que esa parte de la Ley “se aplicará” en toda España, esto es, que aquí el Derecho foral o especial no podrá desplazar esta legislación estatal, además de que, por supuesto, hay que entender, sólo podrá dictarse en tanto que quepa dentro de las posibles competencias autonómicas que permite el marco del art. 149.1.8 CE”. Está claro que el precepto comentado dice precisamente lo contrario y de ahí que contenga la expresión “sin perjuicio” y no “en perjuicio”, que es como se interpreta por los recurrentes. Así pues, las normas del



derecho civil estatal ceden, en este caso, ante las normas del derecho civil dictado por las CCAA competentes.

Como puede comprobarse el panorama no es exactamente el descrito, sino muchísimo más matizado. Especialmente grave es el intento de cercenar las competencias de legislación civil en un ámbito como el relativo a la protección de menores en el que, en Cataluña, el legislador autonómico ha venido actuando ya al amparo del Estatuto de 1979. En concreto, se ha aprobado la Ley 37/1991, sobre medidas de protección de los menores desamparados y de la adopción, modificada por la Ley 8/1995, de atención y protección de los niños y adolescentes.

En materia de menores hay que distinguir, por un lado, la regulación de sus derechos y las medidas de legislación procesal, penal, penitenciaria y, en su caso, civil, orientadas a la protección jurídica de los menores que es precisamente la denominación de la LO 1/1996, y, por otro, la protección de los menores como régimen de la actuación administrativa al respecto que es a lo que se refiere el artículo 166.3 EAC. En el ámbito señalado en primer lugar convergen las competencias del Estado y de la Generalitat, las de aquél desde los títulos ya mencionados del art. 149.1 CE y la de ésta, más concreta, en el campo del derecho civil. En cambio, en el segundo ámbito la competencia puede asignarse con plenitud a la Generalitat, como así se hace en el Estatuto, sin lesionar las competencias estatales. Las consideraciones anteriores permiten afirmar la falta de fundamento de la inconstitucionalidad alegada por los recurrentes respecto de la letra a).

Por lo que se refiere a la **letra b)** del art. 166.3 EAC nos encontramos otra vez ante la simple previsión del principio de participación de las CCAA en aquellos procedimientos legislativos que les afectan, por ostentar competencias al respecto, en un supuesto que en la demanda se estima deseable, “hará bien el Estado en oír a las Comunidades Autónomas en general”, se dice, pero no mencionable en el Estatuto. Como, en cualquier caso, la actualización o concreción de esta previsión de participación en la elaboración legislativa que incida en las competencias de menores



depende de lo que establezcan los órganos estatales, no cabe duda de su constitucionalidad.

*** Artículo 169. Transportes**

Se impugnan sus apartados 2 y 3.

Dos son los puntos impugnados en relación con la regulación de las competencias de la Generalitat en materia de transportes. El **apartado 2** del art. 169 prevé la emisión de un informe no vinculante con carácter previo a la integración de las líneas o servicios de transporte que transcurran íntegramente por Cataluña, -por tanto, de competencia autonómica, según el primer apartado del propio artículo- en líneas o servicios de ámbito superior -y, en consecuencia de competencia estatal, según el artículo 149.1.21 CE-. Los recurrentes consideran que dicha intervención, por la vía de informe no vinculante, “supone una interferencia que carece de todo respaldo constitucional”.

Téngase presente que no se trata del establecimiento de un nuevo servicio de transporte de ámbito pluriautonómico, sin o de la integración de uno ya existente en otro de ámbito superior. En tal caso, la integración produce un efecto de orden competencial importante con el paso de la titularidad autonómica a la estatal. Que en esta operación se prevea una intervención meramente consultiva o informativa de la administración que dejará de ser competente está plenamente justificada por la traslación competencial que conlleva la integración.

Téngase en cuenta, por otra parte, que la intervención autonómica prevista no condiciona, obstaculiza ni interfiere la decisión de la administración estatal que se convierte en competente. Aparte de razones de lógica relación interadministrativa y de cooperación en este caso concreto el mismo fenómeno de la traslación competencial



constituye un fundamento específico para prever esta intervención autonómica. Los elementos considerados ponen de relieve la improcedencia de la inconstitucionalidad denunciada. Y por si esto no fuera bastante, también cabe recordar que en la STC 118/1996 (FJ 44) ese Alto Tribunal declaró contrario al orden de reparto competencial que el Estado pudiera imponer unilateralmente, sin contar con el acuerdo previo de la Comunidad Autónoma afectada, la integración en un sistema unificado de transporte de aquellas líneas y servicios que transcurren íntegra y exclusivamente por el territorio autonómico. En consecuencia, con mayor razón se justifica el informe aquí previsto.

También se impugna el **apartado 3** en el que se prevé la participación de la Generalitat en el establecimiento de los servicios ferroviarios que garanticen la comunicación con otras CCAA o con el tránsito internacional de acuerdo con lo previsto en el título V. De nuevo nos encontramos con la simple previsión de un criterio o principio de participación cuya concreción y operatividad queda en manos de la Administración estatal, sin que suponga ni invasión competencial ni impedimento para el ejercicio de la competencia estatal, sino más bien colaboración en razón de expresar las necesidades de orden autonómico en el funcionamiento integral del sistema. Dadas estas características, es infundada la tacha de inconstitucionalidad.

*** Artículo 170. Trabajo y relaciones laborales**

Se impugna el apartado 1 en sus letras e) e i) y el apartado 2.

En la demanda se comentan varios extremos del art. 170 EAC que regula las competencias de la Generalitat en materia de trabajo y relaciones laborales. Si bien el recurso se refiere incluso a la misma denominación del ámbito de competencia como incorrecto, reconoce sin embargo que nada hay en la misma de inconstitucional. Ahora bien, esta alusión a incorrecciones, como asimismo la reiteración de argumentaciones sobre la regulación de las competencias ejecutivas, pretende enmarcar los únicos



contenidos que efectivamente se impugnan, esto es, el apartado 1, letras d) e i), y el apartado 2.

Por lo que se refiere al **apartado 1** del art. 170 EAC recurrido, se afirma la inconstitucionalidad de dos extremos: la referencia a la regulación de las agencias de colocación y el punto de conexión para la atribución de la competencia ejecutiva a la Generalitat, que es la sede en Cataluña.

Respecto del primer extremo, no hay dificultad en asimilar la expresión “regulación” a “reglamentación”. La propia significación de la competencias como ejecutiva, contenida en el encabezamiento del apartado 1, en el que se incluye la **letra d)** elimina cualquier suspicacia al respecto atendido el régimen de las competencias ejecutivas del artículo 112 EAC. A lo dicho al tratar del entendimiento constitucional que cabe dar a ese precepto nos remitimos. Así pues, carece de fundamento la tacha de inconstitucionalidad de la letra d) en este sentido.

Por otro lado, las argumentaciones realizadas a partir de las previsiones de leyes estatales ordinarias (en concreto, la Ley 56/2003) no son de recibo ya que olvidan que el precepto impugnado tiene naturaleza estatutaria. En segundo lugar, se afirma la incorrección de señalar la sede o domicilio como punto de conexión, aunque no se aporta ninguna referencia concreta de apoyo. Dado que la intervención autonómica se proyecta preferentemente sobre la vertiente organizativa de las agencias de colocación, no cabe duda que la sede es el criterio más adecuado, como se ha seguido en otros casos, por ejemplo en el art. 120 EAC, sin que esta opción haya sido recurrida. No hay tampoco en este extremo contradicción con las disposiciones constitucionales.

La **letra j)** del apartado 1 del artículo 170 contempla como la competencia ejecutiva de la Generalitat “la determinación de los servicios mínimos de las huelgas que tengan lugar en Cataluña”. Se considera en la demanda que con ello se comete un exceso, al no atender a su eventual ámbito supraautonómico ni mencionar la



competencia estatal para determinados servicios. Pero estos son aspectos a dilucidar en la aplicación de la norma, teniendo en cuenta las pautas al respecto contenidas en el art. 115.2 EAC, de manera que la actuación de la Generalitat nunca incurrirá en extraterritorialidad. Cabe señalar que si en la demanda se reitera, e incluso se aduce como motivo de inconstitucionalidad, la excesiva formalización del texto estatutario, en este punto, por el contrario, se reclaman regulaciones más extensas y precisas. Pero, como hemos indicado, será en la fase de aplicación cuando deberán introducirse las modulaciones que correspondan, sin que ello conlleve por ahora la inconstitucionalidad del enunciado planteada aquí, pues, con carácter preventivo.

Se impugna también el **apartado 2** que atribuye a la Generalitat la competencia ejecutiva sobre la función pública inspectora respecto de las funciones materiales reguladas, precisando que en estos supuestos los funcionarios de los correspondientes cuerpos que realicen funciones inspectoras dependerán orgánica y funcionalmente de la Generalitat. Finalmente, se remite a los mecanismos de cooperación previstos en el título V del propio Estatuto para establecer las fórmulas que garanticen la eficacia inspectora. Cabe recordar, además, que el estado sólo ostenta competencias legislativas en esta materia.

No se alcanza a ver cuál puede ser el motivo de inconstitucionalidad de un sistema de dependencia variada en función de las tareas desempeñadas, y que además no tiene porqué implicar la ruptura de un cuerpo nacional. Piénsese por ejemplo en los cuerpos nacionales de docentes universitarios y su dependencia orgánica y funcional de la respectiva Universidad. Es una de las alternativas posibles, con cierta similitud a la actualmente vigente. Como también, cabría desde un punto de vista constitucional la transferencia total o parcial, u otras fórmulas, como se ha seguido en otros campos. Es preciso recordar, al respecto, que la atribución al Estado de la legislación laboral no conlleva necesariamente una determinada fórmula organizativo-funcional. En cualquier caso, la apelación a los procedimientos de cooperación es perfectamente adecuada e incluso necesaria cuando se dan situaciones de doble relación como aquí sucede.



Sea como sea, insistimos en que la solución apuntada en el art. 172.2 EAC y que deberá concretarse, en nada contradice la Constitución ni el orden de competencias que en ella se contempla.

*** Artículo 171. Turismo**

Se impugna el segundo párrafo de la letra c).

El art. 171 EAC, relativo a la materia turismo, prevé en el párrafo impugnado la participación de la Generalitat en los órganos de administración de Paradores de Turismo de España “en los términos que establezca la legislación estatal”. Es de señalar que, en materia de turismo la Constitución no reserva ninguna competencia al Estado, de manera que la Generalitat puede asumirla en exclusiva y, sin embargo, en cuanto a los Paradores de Turismo, el EAC atribuye a la Generalitat únicamente una simple participación. La finalidad u objeto de tal participación, según queda expresada en el propio texto, no es otra que facilitar la coordinación entre la red de Paradores del Estado y la red de establecimientos turísticos de titularidad de la Generalitat.

De nuevo nos encontramos ante la simple consagración del principio de participación que en todo caso depende de lo que decida el Estado con las características de nivel y efectos que fijen las propias normas estatales.

De hecho, esta previsión no constituye ninguna novedad ya que el art. 53 del Estatuto de 1979, con un alcance absolutamente general, establecía una fórmula similar relativa a “los organismos económicos, las instituciones financieras y las empresas públicas del Estado, cuya competencia se extienda al territorio de Cataluña y que por su naturaleza no sean objeto de traspaso”.



Nada hay en el contenido de la mencionada letra c) del art. 171 EAC que infrinja el orden constitucional ni que condicione indebidamente al Estado, sino que, al revés, al subsistir estos establecimientos hoteleros en territorio catalán, conviviendo con los que pueda poseer la Administración autonómica, se recurre a los procedimientos de participación con el objetivo de una mejor gestión y de colaboración interadministrativa.

*** Artículo 172. Universidades**

Se impugna la totalidad del artículo, pero sólo se argumenta sobre el apartado 1.

El art. 172 EAC regula la competencia autonómica en materia de universidades. Este precepto presenta una estructura peculiar: en el primer apartado se incluye una relación tasada o exhaustiva de extremos en los que se atribuye competencia exclusiva a la Generalitat; en el apartado segundo se califica como compartida la competencia autonómica con un ámbito material definido como residual, lo no incluido en el apartado anterior y con una relación de supuestos meramente ejemplificadora. Finalmente, en el apartado tercero se contempla la competencia ejecutiva sobre la expedición de los títulos universitarios oficiales.

Para la comprensión de esa regulación es importante una consideración conjunta de todo su contenido, operación que, en cambio, no hacen los recurrentes. De haberlo hecho, habrían verificado que la regla esencial es la del apartado segundo, como confirma no sólo su contenido sino también la presentación formal aludida. La formulación como compartida del núcleo central de las competencias de la Generalitat en materia de universidades encaja perfectamente con la reserva de competencias estatales del art. 149.1.30 CE. Incluso a la luz de la argumentación de los recurrentes para desautorizar el primer apartado del art. 172, se confirma la plena constitucionalidad de este segundo apartado al que nada se objeta. Del apartado tercero tampoco nada se dice en el recurso.



Por lo que se refiere al **apartado 1**, que obviamente hay que interpretar en el marco de la regulación contenida en todo el artículo, y de manera especial del mencionado apartado 2, cabe poner atención en primer lugar en las características de los ámbitos materiales relacionados. En este sentido, puede constatarse que, en ocasiones, se trata de decisiones singulares, sin componente regulador posible, como sucede en los supuestos de las **letras b) y c)**. Se trata de procedimientos autorizatorios, respecto de los cuales las normas reguladores están incluidas en el ámbito de la competencia compartida prevista en el apartado 2, letras a) y b). Por lo tanto, puede afirmarse que las previsiones del apartado 1 no desconocen la distribución de competencias que se refleja en el apartado 2, cuya constitucionalidad es implícitamente admitida incluso por los mismos recurrentes. Podrá discutirse la calidad técnica de la calificación como exclusiva de la competencia contemplada en las letras del apartado 1, en cuanto que no hay espacio para actividades normativas y, en principio, según el artículo 111 EAC esta tipificación competencial las incluye, pero ello no implica su necesidad cuando los perfiles materiales de la competencia lo imposibilitan, como en el presente caso. Pero, insistimos, en la interpretación conjunta realizada puede verificarse su encaje constitucional.

Las **letras a) y d)** prevén actividades de coordinación de la Generalitat respecto del propio sistema universitario interno. Se trata de una actividad con vertientes organizativas, que se corresponde normalmente con su condición de Administración competente en el ámbito universitario, y que no puede interferirse en ningún caso con las competencias estatales, por amplia que sea su configuración.

También presenta un contenido sustancial de carácter coordinador de las universidades de Cataluña el enunciado de la **letra e)**, según el cual la Generalitat ostenta competencia exclusiva para establecer el marco jurídico de los títulos propios de las universidades, eso es, los títulos no contemplados en el art. 149.1.30 CE.



Las letras **f)** y **g)** se refieren a financiación de las universidades, que es responsabilidad de la Generalitat, y a la regulación y gestión de un sistema propio de becas y ayudas a la formación. Tampoco se plantean interrogantes sobre la calificación de la competencia como exclusiva, ya que queda al margen del art.149.1.30 CE. Es más, en ambos párrafos se añade una mención a las posibilidades de gestionar fondos estatales, “si procede”. Precisamente, esta característica de mera eventualidad elimina cualquier virtualidad vinculante para el Estado, con lo que difícilmente puede establecerse un juicio negativo de constitucionalidad.

Finalmente, en la **letra h)** se contemplan dos supuestos distintos. Respecto del personal universitario docente e investigador contratado de las universidades se prevé la competencia exclusiva para establecer el régimen retributivo, previsión que no afecta a cuerpos de funcionarios de ámbito estatal, aquellos en los que con mayor intensidad se proyectan las competencias estatales, indirectamente e implícitamente mencionadas en la letra **e)** del apartado segundo.

Como sea que el personal contratado se sitúa en la órbita de las universidades, la competencia autonómica puede tener la calificación de exclusiva, atendida también la responsabilidad financiera de la Generalitat en el campo universitario.

La letra **h)** del apartado primero contiene una segunda determinación consistente en la previsión de la competencia exclusiva de la Generalitat para “el establecimiento de las retribuciones adicionales del personal docente funcionario”. La clave de la corrección de este inciso está en el carácter adicional de la medida y en su propio carácter, a diferencia de lo previsto para el personal contratado. Precisamente por estas peculiaridades puede aceptarse la calificación de la competencia, si bien, como indicamos antes en relación con las letras **b)** y **c)** de este mismo apartado 1, la actuación autonómica será propiamente administrativa.



Por lo demás, es de señalar que las competencias del apartado 1 con contenido sustancial meramente ejecutivo o administrativo, como por ejemplo las de las letras b) y c) dependen, incluso en su virtualidad, de las normas dictadas al amparo de las competencias estatales *ex art. 149.1.30 CE y del art. 172.2 EAC*.

Por consiguiente, el art. 172 EAC es constitucional en todo su contenido.

*** Artículo 173 - Videovigilancia y control de sonido y grabaciones.**

Los demandantes impugnan este precepto porque consideran que vulnera tanto la competencia reservada al Estado en materia de Seguridad Pública por el art. 149.1.29 de la Constitución, como la reserva a ley orgánica que establece el art.81.1 de la propia Constitución para el desarrollo de los derechos fundamentales y las libertades públicas.

Sin embargo, ni de la literalidad del texto de ese precepto ni de su interpretación sistemática en el conjunto del Estatuto resultan esas infracciones constitucionales. En cambio, su lectura y contextualización demuestran que esta competencia asumida por la Generalidad de Cataluña es perfectamente respetuosa con la Norma Fundamental.

En primer lugar, cabe advertir que la competencia en materia de seguridad pública quedó reservada al Estado por el art. 149.1.29 de la Constitución, sin perjuicio de la posibilidad de creación de policías por las Comunidades Autónomas en la forma que se establezca en los respectivos Estatutos en el marco de lo que disponga una ley orgánica. Es decir, que la reserva competencial al Estado no excluyó la posibilidad de que los Estatutos de Autonomía, como el de Cataluña de 1979, crearan una policía autónoma para la protección de personas y bienes y el mantenimiento del orden público.

En aquel marco constitucional y estatutario el Tribunal Constitucional ya admitió que el ámbito competencial correspondiente a la creación de policías



autonómicas comporta no sólo *“una referencia orgánica sino también funcional”* (SSTC 175/1999, F. 3), y que *“han de incardinarse en el ámbito competencial de las Comunidades Autónomas que dispongan de policía de seguridad propia todas aquellas facultades que, bien por su especificidad o bien por inherencia o complementariedad, sean propias de las funciones o servicios policiales que hayan asumido con arreglo a lo dispuesto en los respectivos Estatutos y en la Ley Orgánica de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad”* (STC 154/2005, FJ.5).

Ciertamente, en aquel contexto la Ley Orgánica 4/1997 reguló la utilización de videocámaras por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad en lugares públicos y reconoció, en su Disposición Adicional primera, que las Comunidades Autónomas con competencia para la protección de las personas y bienes y para el mantenimiento del orden público con arreglo a lo dispuesto en sus Estatutos de Autonomía, podían dictar las disposiciones necesarias para regular el uso de dichos instrumentos por sus fuerzas policiales y por las dependientes de las Corporaciones locales radicadas en su territorio. Por lo que se refiere a la Generalidad de Cataluña, dicha regulación se llevó a cabo mediante el Decreto 134/1999, de 18 de mayo, y la Orden del Departamento de Interior de 29 de junio de 2001, y se ha aplicando pacíficamente mediante una única Comisión de control para las actividades de todos los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad.

Pero ante las nuevas disposiciones presentes en el actual Estatuto de Autonomía de Cataluña, en primer lugar hemos de poner de relieve que los demandantes manifiestan su conformidad con lo previsto en el nuevo art. 164, puesto que no lo han impugnado, y es el precepto mediante el que la Generalidad ha asumido determinadas competencias relacionadas con la seguridad pública, entre las que cabe enumerar la planificación y la regulación del sistema de seguridad pública de Cataluña y la ordenación de las policías locales, la creación y organización de la Policía de la Generalidad y el control y la vigilancia del tránsito. Además, en virtud de dicho precepto, la Generalidad también ha asumido, entre otras, funciones gubernativas sobre el ejercicio de los derechos de reunión y manifestación, el cumplimiento de



disposiciones para la conservación de la naturaleza, el medio ambiente y los recursos hidrológicos. De igual modo, de conformidad con lo prevenido en el art. 163 del propio Estatuto, la Generalidad de Cataluña también ha asumido determinadas funciones en materia de seguridad privada.

En ese sentido, adviértase que el ámbito material de competencia al que se refiere el enunciado del art. 173 del Estatuto, por una parte es más amplio que el del uso de videocámaras por Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, y por otra, no resulta en absoluto incompatible con aquellas disposiciones de la Ley Orgánica 4/1997. En la parte que ese precepto pueda referirse a una técnica instrumental para la actuación de la policía de Cataluña, el precepto comporta la correlativa asunción de la competencia instrumental respecto de la que ha asumido en materia de seguridad pública a partir de la creación de la Policía de la Generalidad-Mozos de Escuadra y de la ordenación de las policías locales de Cataluña. Pero en lo que se refiere al uso de la videovigilancia y el control de sonido y grabaciones u otros medios análogos en el ámbito público, efectuados por empresas y establecimientos privados, el precepto se extiende a otros ámbitos materiales distintos.

En ese punto, por tanto, el legislador estatuyente, en ejercicio de la habilitación constitucional, ha asumido unas competencias no reservadas de modo expreso por el art. 149.1 de la Constitución al Estado, por lo que en modo alguno puede imputarse al Estatuto una ilegítima petrificación de disposiciones estatales ni prejuzgar el sentido del desarrollo que la Generalidad de Cataluña pueda deducir de ese precepto. Este enunciado del Estatuto no puede ser entendido a modo de obstáculo o cortapisa para que el legislador estatal ejerza en el sentido que crea oportuno las competencias que en materia de seguridad pública le ha reservado el art. 149.1.29 de la Constitución, y si bien el art. 173 no hace una explícita salvedad de aquella competencia estatal, es obvio que la falta de ese explícito reconocimiento no determina la inconstitucionalidad del precepto, puesto que si así fuese, en cada uno de los artículos del Estatuto debería hacerse salvedad de cuantas competencias estatales pueden colindar con la competencia



autonómica asumida. Antes al contrario, las competencias reservadas al Estado por el art. 149.1 de la Norma Fundamental constituyen en todo caso el límite infranqueable para los enunciados estatutarios, que habrán de ser interpretados, en todo momento, de conformidad con la Constitución.

De igual modo, resulta obvio que el art. 173 del Estatuto no invade el ámbito de regulación reservado a la ley orgánica por el art. 81.1 de la Constitución para regular el desarrollo de los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución Española. La escueta regulación sustantiva de ese precepto no tiene otro objeto que la propia asunción de competencia material por parte de la Generalidad de Cataluña y, además, advierte de modo explícito que la Generalidad de Cataluña habrá de ejercer esa competencia *“respetando los derechos fundamentales”*. Ante tan escaso contenido y tan clara admonición que el estatuyente dirige a la Generalidad de Cataluña, resulta obvio que imputar a ese precepto la invasión del ámbito característico de las leyes orgánicas en el desarrollo de los derechos fundamentales carece de todo fundamento.

En definitiva, el precepto impugnado tiene su dimensión, por una parte, como competencia instrumental o adjetiva de las funciones policiales asumidas en orden a la seguridad pública y, consiguientemente, admite una lectura plenamente conforme con el marco de la reserva al Estado fijada en el art. 149.1.29 CE, en tanto que, por otra parte, tampoco puede entenderse vulnerada la reserva a la ley orgánica expresada en el art. 81.1 de la Constitución.



2.7.- ALEGACIONES A LA IMPUGNACIÓN DEL TÍTULO V: DE LAS RELACIONES INSTITUCIONALES DE LA GENERALITAT.

Siguiendo el esquema de las alegaciones presentadas en el escrito de interposición del recurso, efectuaremos unas consideraciones de carácter general relativas a este Título V referido a las relaciones institucionales de la Generalidad, para pasar después, a dar respuesta a las alegaciones concretas en relación a algunos preceptos de este título.

La principal crítica que respecto de este Título se formula deriva del desarrollo que en él se efectúa del principio de bilateralidad establecido en el artículo 3 del texto estatutario. Efectivamente, el artículo 3 introduce el principio de bilateralidad como un principio de relación entre el Estado y la Generalidad de Cataluña, pero ello, no supone negar, como pretenden los autores del recurso, el principio de multilateralidad que el propio texto estatutario reconoce como principio de relación.

Es cierto que el Estado Autonómico, como todo estado compuesto, se caracteriza por un sistema de distribución de competencias que comporta, en principio, que el Estado y las CCAA ejerzan las competencias que tienen atribuidas sin más límite que los principios constitucionales y los que derivan del propio sistema de distribución de competencias. Pero ello no puede llevar a negar la necesidad de que se establezca una amplia red de relaciones.

El propio Tribunal Constitucional se ha pronunciado sobre la necesaria existencia de un principio general de colaboración que debe regir la actuación del Estado y de las Comunidades Autónomas.



Ese principio general de colaboración deriva, de acuerdo con la doctrina del Tribunal Constitucional, del principio de lealtad institucional (entre otras, STC 68/1996).

El principio de lealtad institucional, al que también se refiere el artículo 3 del EAC, comporta que en el estado autonómico se prevean, como en todos los estados compuestos, fórmulas de integración de las entidades subestatales en los procesos de toma de decisión y en las instituciones estatales. El principio de lealtad institucional comporta la necesidad de ponderar, en el ejercicio de las competencias propias, la totalidad de los intereses públicos implicados, y en concreto, aquellos encomendados a otras administraciones públicas. Para ello, sin duda, deberá establecerse fórmulas de participación de las CCAA en los procesos de adopción de esas decisiones.

Esa es la finalidad de la previsión estatutaria de la participación de la Generalidad, a través de mecanismos bilaterales, en esos procedimientos de acuerdo con los sistemas de que el legislador estatal determine.

No es cierto que la previsión en el Estatuto de fórmulas bilaterales de participación exceda de la función del Estatuto de Autonomía de Cataluña de delimitación del marco de competencias entre el Estado y la Generalidad de Cataluña. La función del Estatuto como norma institucional básica, a la que ya nos hemos referido en el apartado 1.4 de estas alegaciones, le convierte en el instrumento idóneo para efectuar esa regulación. Además, no debe olvidarse el carácter del Estatuto de Autonomía como norma pactada entre el legislador estatal y el autonómico, hace de él un marco idóneo de regulación de las fórmulas bilaterales de relación.

Pese a que junto al principio de bilateral, el Estatuto recoge el principio de multilateralidad, el Estatuto no regula esos instrumentos multilaterales. Ello, no supone que la Generalidad no participe, sino que no corresponde al Estatuto prever los mecanismos de relación generales o multilaterales.

Es cierto, que este sistema de relaciones, que ya existe en la actualidad, no estaba presente, o sólo de forma muy residual, ni en la Constitución ni en los estatutos de autonomía hasta ahora vigentes. Ello, no suponía que esas relaciones no se hubieran ya establecido, puesto que la propia estructura del Estado las requería para su eficaz funcionamiento. La falta de previsión constitucional y estatutaria supuso su configuración por instrumentos informales o su regulación en leyes sectoriales o incluso en los decretos de transferencia de competencias.

Todo este entramado de relaciones, que en muchos casos ya existen en nuestro ordenamiento jurídico, son cuestionados en el escrito de interposición del recurso por entender que la participación de la Generalidad en los organismos estatales, en las políticas generales, afectan a procedimientos y competencias establecidos en el texto constitucional y colocan a la Generalidad de Cataluña en una posición singular respecto a otras Comunidades Autónomas.

Al dar respuesta a las objeciones que la demanda formula a los preceptos concretos objeto impugnación, nos detendremos con mayor detalle, en el análisis de la constitucionalidad de la opción del texto estatutario de regular esos sistemas de relación bilateral entre el Estado y la Generalidad, sin negar en ningún caso la existencia de sistemas multilaterales de relación, pero creemos conveniente señalar que en todos los estados compuestos se prevén formas de integración de las entidades subestatales en los procesos de toma de decisión y en las instituciones estatales.

Es cierto, que las previsiones constitucionales y estatutarias hasta ahora han sido escasas, pero, sí se han previsto algunas en el texto constitucional, como por ejemplo, la propia existencia del Senado como cámara de representación territorial o la previsión de la iniciativa legislativa de los parlamentos autonómicos.



También existen mecanismos de participación de las CCAA en las decisiones del Estado en los Estatutos de Autonomía hasta ahora vigentes. En este sentido, señalaremos que el EAC de 1979, preveía una participación de la Generalidad, en el marco de la LOPJ en la designación de los miembros del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña y, también de acuerdo con las leyes estatales, la designación de representantes en los organismos económicos, las instituciones financieras y las empresas públicas del Estado cuya competencia alcanza el territorio de la Comunidad Autónoma, y, en materia de seguridad ciudadana, creaba un órgano de participación denominado Junta de Seguridad

Como veremos, el Estatuto de Autonomía de Cataluña incide en ese mismo contenido y, por supuesto, respeta la competencia del legislador estatal para determinar como deba materializarse esa participación.

No es el Estatuto de Autonomía de Cataluña el único de los textos estatutarios objeto de reforma que establece un régimen de relación entre el Estado y la Comunidad Autónoma. El Dictamen de la Comisión a la Propuesta de Reforma del Estatuto de Andalucía aprobado por el Congreso, en su sesión de 2 de noviembre, con el voto favorable de los diputados del grupo popular, grupo en el que se integran los recurrentes, incorpora un capítulo relaciones con el Estado en su Título IX con una regulación análoga a la del texto del Estatuto de Cataluña, lo cual pone de nuevo de manifiesto la inconsistencia de los argumentos de los recurrentes.

Pero, más allá de la Constitución y del Estatuto de Autonomía, han sido muchos los instrumentos a través de los cuales se ha plasmado esa participación de las CCAA en las decisiones estatales, entre ellos destacaríamos la misma existencia de las Conferencias sectoriales.

La aprobación de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común ha



concretado ese régimen de relaciones de colaboración. El artículo 5 de la Ley prevé que la administración General del Estado y la de las CCAA puedan crear órganos de cooperación entre ambas de composición multilateral o bilateral, de ámbito general o sectorial.

Puede que la técnica más importante para llevar a cabo esa participación sean las conferencias sectoriales multilaterales y los organismos de coordinación que en distintos ámbitos materiales las leyes han ido creando (Comisión Nacional del Transporte, Comisión Nacional de Protección de la Naturaleza, entre otros muchos), pero pese a la importancia de estas formas de participación multilateral, que el nuevo Estatuto de Cataluña no cuestiona, se han previsto instrumentos de colaboración bilateral como la propia Comisión Bilateral de Cooperación, integrada paritariamente por representantes de ambas administraciones, que se ha visto impulsada con su previsión en la misma LOTC. Se trata de un órgano de colaboración de carácter bilateral ya recogido en el artículo 5.2 de la Ley 30/1992, que ahora tiene su reflejo en el texto estatutario.

La Comisión Bilateral de Cooperación de Cataluña se creó en el año 1987 como una plataforma permanente para resolver problemas e impulsar actuaciones conjuntas.

Sus antecedentes los encontraríamos en un órgano de carácter también bilateral como son las comisiones mixtas de traspasos integradas por responsables del gobierno estatal y autonómico que tienen como función determinar los servicios, los funcionarios y los medios materiales que el estado transfería a cada comunidad, pero que en ese contenido no agotaban su regulación.

Junto a ese sistema de relaciones necesario para el ejercicio de las competencias, hay otros sistemas de relación, propios también de todo Estado compuesto, que se refieren a la necesaria participación de los entes territoriales en las decisiones generales y en las instituciones con el objeto de garantizar el correcto funcionamiento del Estado.



También, la previsión estatutaria de actuaciones de la Generalidad de Cataluña con relevancia exterior y la participación en el ámbito de la Unión Europea, son objeto de impugnación en la demanda.

En el ámbito de la Unión Europea el Tribunal Constitucional ha resultado las dudas que planteaba la llamada fase descendente del derecho comunitario, determinando que la transposición y ejecución de las normas comunitarias debía regirse por las reglas generales de distribución de competencia.

Mayores problemas presenta la intervención de las CCAA en la llamada fase ascendente. En esta fase la intervención de las CCAA se ha canalizado, hasta ahora, a través de la Conferencia para asuntos europeos (CARCE).

No cabe duda alguna de la conveniencia de la participación de las CCAA en las decisiones de la Unión Europea; sólo si éstas participan en la preparación de las decisiones comunitarias se generará la corresponsabilidad imprescindible para su correcta aplicación.

También en el ámbito de las relaciones internacionales, pese a la escasa regulación de los estatutos de autonomía hasta ahora vigentes, el Tribunal Constitucional ha reconocido la capacidad de las CCAA para llevar a cabo actuaciones con proyección internacional. El Estatuto de Autonomía de Cataluña y el Dictamen de la Comisión a la Propuesta de Reforma del Estatuto de Andalucía aprobado por el Congreso, en su sesión de 2 de noviembre, incorporan al texto estatutario esa jurisprudencia.

El Estatuto de Autonomía de Cataluña, dada su función en el ordenamiento jurídico, se ha limitado a establecer un sistema abierto de relaciones de colaboración de carácter bilateral, que deberá ser delimitado por el legislador competente.



2.7.1.- Relaciones de la Generalidad con el Estado y con otras Comunidades Autónomas.

El Título V prevé, en primer lugar, los instrumentos y principios de relación de la Generalidad de Cataluña con el Estado y con otras Comunidades Autónomas.

*** Artículo 174.3. Disposiciones Generales.**

La impugnación alcanza al instrumento esencial de esa colaboración, puesto que se estima que el Estatuto no puede determinar un principio de participación de la Generalidad en las instituciones, los organismos y los procedimientos de toma de decisiones estatales aunque afecte a las competencias que el Estatuto, en el marco de la Constitución, atribuye a la Generalidad.

El único argumento en el que se basa la impugnación de este precepto, es la falta de previsión constitucional de esa posibilidad de participación.

Ya antes nos hemos referido a la ausencia de instrumentos de relación en el texto constitucional y en los textos estatutarios hasta ahora vigentes; ausencia que no ha impedido que a través de procedimientos formales e informales se establecieran esos necesarios instrumentos de relación inherentes a la configuración del Estado de las Autonomías.

Ese Tribunal Constitucional en numerosas sentencias ha puesto de manifiesto la necesidad de que en base al principio de lealtad institucional, se establecieran fórmulas de colaboración entre el Estado y las CCAA para un ejercicio más eficaz de las competencias.



La inclusión de ese principio de relación referido a los ámbitos de competencia de la Generalidad que el propio Estatuto ha delimitado no puede entenderse en ningún caso como una extralimitación en el contenido de la norma estatutaria.

También el Dictamen de la Comisión a la Propuesta de Reforma del Estatuto de Andalucía aprobado por el Congreso, en su sesión de 2 de noviembre, con el voto favorable de los diputados del grupo popular, grupo en el que se integran los recurrentes, prevé en su artículo 215 la participación de la Comunidad Autónoma en las decisiones e instituciones del Estado y determina los mecanismos bilaterales a través de los cuales dicha participación se lleva a cabo, sin que esa regulación haya sido considerada por los integrantes del grupo popular en el congreso de los Diputados merecedora de reproche constitucional.

*** Artículo 176. 2 y 3. Efectos de la Colaboración entre la Generalidad y el Estado.**

Tampoco, la determinación de los efectos de esa colaboración entre la Generalidad y el Estado que se establecen en los apartados 2 y 3 del artículo 176, debería plantear objeción de constitucionalidad. Se indica que la previsión de que las decisiones que se acuerden en marco de los organismos multilaterales de colaboración no vinculan a la Generalidad si ésta no ha manifestado su acuerdo, supone la introducción de un derecho de veto de la Generalidad en las relaciones entre el Estado y las CCAA. Esa crítica olvida que las competencias que la Constitución y los EEAA atribuyen al Estado y a las CCAA tienen carácter irrenunciable y, por ello, la colaboración, excepto en aquellos supuestos en que constitucionalmente se arbitre como título competencial específico, tiene carácter voluntario. Por ello, no puede imponerse a la Generalidad aquellos acuerdos que han sido adoptados con su reserva. Este es el sistema que se deriva de la legislación hasta ahora vigente al establecer los efectos de los acuerdos de las conferencias sectoriales.



Pretender que los acuerdos adoptados en el marco de los instrumentos multilaterales de colaboración voluntaria se impongan sobre la voluntad de los que tienen constitucionalmente atribuida la competencia para su adopción, como hacen los autores del recurso, sería contrario a la doctrina del Tribunal Constitucional dictada en relación a las conferencias sectoriales. Ese Tribunal Constitucional ha reconocido que *“la necesidad de hacer compatibles los principios de unidad y autonomía en que se apoya la organización territorial del Estado constitucionalmente establecida implica la creación de instrumentos que permitan articular la actuación de las diversas Administraciones públicas, entre los que se encuentran las Conferencias sectoriales, frecuentes en los modernos Estados organizados sobre la base de autonomías territoriales. Los propios recurrentes reconocen, incluso en aquellos casos en que impugnan el precepto, la utilidad de las reuniones periódicas entre los Consejeros de las Comunidades Autónomas y los correspondientes Ministros del Gobierno.(...) Como venimos señalando, el legislador estatal no puede incidir en el ejercicio de las competencias que, de acuerdo con el esquema constitucional de distribución de las mismas, hayan asumido las Comunidades Autónomas. De aquí que dichas Conferencias no puedan sustituir a los Órganos propios de las Comunidades ni sus decisiones puedan anular las facultades decisorias de los mismos; las Conferencias sectoriales han de ser Órganos de encuentro para el examen de problemas comunes y para la discusión de las oportunas líneas de acción”*(STC76/1983).

*** Artículos 180 y 182. 1, 2 y 3. Participación en instituciones.**

Otro de los instrumentos de relación previstos en el Estatuto de Autonomía que han sido objeto de impugnación, es la previsión de la capacidad de la Generalidad de participar en la designación de miembros del Tribunal Constitucional, del Consejo General del Poder Judicial y de otros organismos de carácter económico y social.



La participación de la Generalidad en la designación de los miembros de esos órganos constitucionales no viene determinada por el texto estatutario que se limita a establecer el principio general que deberá articularse, en cada caso, por la ley reguladora. Difícilmente la previsión de un principio de participación puede comportar, una desnaturalización de la institución constitucional, o la sustitución de la potestad de que dispone el legislador para establecer como deba ser la composición de esas instituciones u órganos. De las previsiones estatutarias no puede deducirse, como pretenden, que esa participación deba comportar necesariamente la designación por la Generalidad de una parte de los miembros de esas instituciones.

La previsión de la participación de la Generalidad de Cataluña tiene su justificación constitucional en la configuración de las Comunidades Autónomas como parte del Estado y en la necesidad de que un Estado compuesto como el nuestro de establecer mecanismos de relación. La función del Estatuto como norma institucional básica de la Comunidad Autónoma y su carácter de norma paccionada lo convierte en el instrumento idóneo para prever esos instrumentos de participación.

Como ya se ha señalado, el Estatuto de Autonomía de Cataluña de 1979, ya preveía la participación de la Generalidad en los organismos económicos, instituciones financieras y empresas públicas del Estado, sin que en ningún momento se cuestionara la constitucionalidad de esa previsión.

Como ya se ha indicado en otras ocasiones, no existe otro límite a la capacidad de participación de la Generalidad en la designación de los miembros de esas instituciones constitucionales que el que deriva de la misma regulación constitucional.

El artículo 159 del CE en relación al Tribunal Constitucional determina que el Congreso, el Senado, el Gobierno y el Consejo General del Poder Judicial deben dirigir al Rey la propuesta de nombramiento de sus miembros, pero nada impide que en dicha propuesta se prevea la participación de las CCAA. De la regulación estatutaria no se



desprende que la Generalidad de Cataluña designe a miembros del Tribunal Constitucional. Su participación podría articularse, por ejemplo, a través de la propuesta que el Senado formula, sin que una previsión como esta, que corresponde al legislador estatal, pueda considerarse contraria al precepto constitucional.

Tampoco la regulación del artículo 122 de la CE, impide que la intervención de las CCAA en la propuesta de designación de miembros del Consejo General del Poder Judicial. Ese alto Tribunal Constitucional ha tenido ocasión de pronunciarse sobre la falta de predeterminación en el texto constitucional de la configuración de este órgano constitucional, lo que deja un amplio margen al legislador orgánico (STC 108/1986). Por ello, no puede apreciarse obstáculo constitucional a la previsión estatutaria de participación de la Generalidad en el proceso de designación.

La participación en la designación de representantes de organismos económicos y sociales no comporta una nueva regulación, puesto que ya estaba prevista en los Estatutos de Autonomía hasta ahora vigentes, en concreto, se establecía en el artículo 53 del Estatuto de Autonomía de Cataluña de 1979 en términos más restrictivos que las previsiones del vigente artículo 182.

En este caso, la participación de la Generalidad en la composición de organismos de carácter económico y social se justifica en el hecho de que las Comunidades Autónomas, de acuerdo con nuestro texto constitucional, se configuran no sólo para la defensa de sus intereses específicos, sino para la articulación de los intereses generales del Estado.

De forma que la participación en los órganos estatales con capacidad reguladora en el sector económico permite que la Generalidad, que dispone de competencias en sectores económicos, pueda integrar y coordinar el ejercicio de sus competencias participando en la designación de los miembros de los órganos que gestionan las competencias que el Estado tiene atribuidas en relación con el sector económico. El



ejercicio efectivo de la autonomía en relación al sector económico viene necesariamente condicionado a la participación, como fórmula de colaboración, en el sector económico estatal y, por ello, el Estatuto de Autonomía de Cataluña de 1979, pese a su escasa regulación de las relaciones con el Estado y con otras comunidades autónomas, preveía esa participación.

Tampoco en este caso el Estatuto define cómo debe configurarse esa participación. Esa indefinición permite que sea el legislador estatal, en las normas de creación y organización de esos órganos él que determine como deba recogerse esa participación.

Por todo ello, la participación de la Generalidad de Cataluña en los procedimientos de designación de los órganos constitucionales y en los organismos de carácter económico y social, no puede ser considerada contraria a nuestro texto constitucional. Esta participación en los procedimientos de designación se encuentra también prevista en el Dictamen de la Comisión a la Propuesta de Reforma del Estatuto de Andalucía aprobado por el Congreso, en su sesión de 2 de noviembre, que incorpora en su artículo 220 dicha participación sin que esa previsión haya sido objetada por los diputados que han formulado este recurso,

*** Artículo 183. La Comisión Bilateral Generalidad – Estado, y la Disposición adicional segunda. Acuerdos con el Gobierno del Estado.**

Finalmente, se impugna el artículo 183 que prevé y determina las funciones de la Comisión Bilateral Generalidad-Estado por entender que es una concreción más del principio de bilateralidad y por atribuirsele a esta Comisión facultades cuya decisión estiman los recurrentes que corresponde al ámbito competencial del Estado.



La Comisión Bilateral Generalidad-Estado se configura en el Estatuto como un instrumento de colaboración que permite, a través de un órgano general y permanente, la participación de la Generalidad en defensa de sus competencias e intereses en el ejercicio de las competencias estatales.

Ya nos hemos referido anteriormente al reconocimiento en la legislación vigente, en concreto en la Ley 30/1992 y en la LOTC, de la existencia de un órgano bilateral de colaboración denominado Comisión Bilateral de Cooperación. No parece que la inclusión en el texto estatutario de un órgano de cooperación de carácter bilateral, que se configura como un instrumento de colaboración en el ejercicio de las competencias, exceda del contenido del Estatuto de Autonomía como norma institucional básica y como norma que delimita, en el marco constitucional, el alcance de las competencias de que dispone la Generalidad.

El Estatuto recoge y regula ese órgano, ya previamente reconocido en nuestro ordenamiento y concreta, en el apartado 2 del artículo 183, cuales son funciones diferenciando, en virtud de cual sea el alcance del ámbito de competencias e intereses de la Generalidad, entre la mera deliberación, la facultad de formular propuestas o incluso la posibilidad de alcanzar acuerdos en aquellos casos en que corresponda respetando , en todo caso, el sistema de distribución de competencias.

Se cuestionan algunas de esas funciones, dado que se proyectan sobre competencias estatales. No hay duda de que los proyectos de ley o las programaciones económicas, cuando incidan singularmente en el ámbito de competencias e intereses de la Generalidad pueden, en virtud del principio de lealtad institucional, ser objeto de deliberación y de propuesta en este órgano de composición bilateral. Ello, no niega la capacidad del Estado para adoptar, en el ámbito de sus competencias, la decisión que estime adecuada.



Tampoco, la atribución a la Comisión de la facultad de efectuar la propuesta de cuales son los órganos del sector económico estatal en los que debe preverse, por aplicación del artículo 182 del Estatuto, la participación de la Generalidad supone una injerencia en las competencias del Estado. Se trata de una mera propuesta que no desplaza la capacidad del Estado para decidir.

Esas tres funciones han sido recogidas en el Dictamen de la Comisión a la Propuesta de Reforma del Estatuto de Andalucía aprobado por el Congreso, en su sesión de 2 de noviembre, que incorpora en su artículo 216 apartado 2 relativo a la Comisión Bilateral de Cooperación Junta de Andalucía – Estado esas mismas funciones con una redacción análoga a la del texto del Estatuto de Cataluña.

La disposición adicional segunda añade una nueva función a esta Comisión Bilateral al prever la necesidad de que sea la Comisión el lugar en el que el Estado deba indicar los motivos por los cuales el informe determinante de la Generalidad, en los ámbitos competenciales en que éste está previsto en el Estatuto, no es acogido por el Estado en el ejercicio de sus competencias. No se trata de establecer que la decisión de la Generalidad sea vinculante para el Estado, sino de garantizar que el ejercicio de las competencias estatales pondere adecuadamente los intereses implicados y, en concreto, aquellos cuyo ejercicio corresponde a la Generalidad de Cataluña y, para ello, se exige, tan sólo, que el Estado motive su decisión ante este órgano bilateral de colaboración.

2.7.2.- Relaciones de la Generalidad con la Unión Europea.

El capítulo del Estatuto de Autonomía de Cataluña referido a las relaciones de la Generalidad con la Unión Europea se estima contrario al texto constitucional porque contempla la participación de la Generalidad referida, no sólo al ejercicio de sus competencias, sino también a la gestión de sus intereses; incide en la competencia del



Estado en el ámbito de las relaciones internacionales; e impone, desbordando a criterio de los recurrentes el marco estatutario, la participación de la Comunidad Autónoma.

En primer lugar, debe negarse que la participación de las Comunidades Autónomas en la Unión Europea incida en las competencias estatales en materia de relaciones internacionales. Pese a que inicialmente se pretendió que la simple conexión externa que existe en los asuntos comunitarios supone que se está en un ámbito propio de la competencia estatal en relaciones internacionales. Las dudas que pudiera suscitar esa cuestión quedaron resueltas por la jurisprudencia de ese alto Tribunal, que no dudo en afirmar, que el Derecho Comunitario no puede encuadrarse en el título competencial de las relaciones internacionales destacando las particularidades que poseen las relaciones intracomunitarias respecto a las relaciones internacionales. En este sentido, se manifiesta de forma clara ese Tribunal en la sentencia 165/1994, al afirmar *“que cuando España actúa en el ámbito de las Comunidades Europeas lo está haciendo en una estructura jurídica que es muy distinta de la tradicional de las relaciones internacionales. Pues el desarrollo del proceso de integración europea ha venido a crear un orden jurídico, el comunitario, que para el conjunto de los Estados componentes de las Comunidades Europeas puede considerarse a ciertos efectos como «interno»”*.

Por otro lado, es cierto que la Constitución no prevé ningún instrumento de participación de las CCAA en las instituciones europeas, pero esa participación ha sido ampliamente reconocida por el Tribunal Constitucional, si bien, referida a la ejecución del derecho europeo, puesto que se ha afirmado que la traslación a nuestro ordenamiento de las disposiciones europeas, en aquellos casos en que requieren una actuación de los poderes públicos, debe hacerse de acuerdo con los criterios internos de distribución de competencias (entre otras, STC 252/1988).

Reconocida la participación de las Comunidades Autónomas en la denominada fase descendente, nada parece oponerse a su necesaria participación en la fase

ascendente o de formación de la voluntad ante las instituciones comunitarias, siempre que ello sea posible de acuerdo con el ordenamiento comunitario. La previsión de la participación de las CCAA trata de restablecer y compensar la pérdida de capacidad para determinar políticas propias que para las Comunidades Autónomas supone la incorporación a la Unión Europea y, en consecuencia, no sólo no es contrario al texto constitucional, sino que lo que se produce con ello es restablecer el orden constitucional de distribución de poderes. Ese Tribunal Constitucional en su sentencia 165/1994, no ha dudado en reconocer el interés de las Comunidades Autónomas en las normas comunitarias y las decisiones adoptadas por sus instituciones al señalar que *“basta reparar en los objetivos establecido en los Tratados de las Comunidades Europeas, los amplios poderes que aquellos atribuyen a las instituciones comunitarias, y, en particular, el hecho de que las normas comunitarias y los actos realizados por estas instituciones puedan producir efectos directos en el orden jurídico de los Estados miembros, para comprender que las Comunidades Autónomas, en cuanto titulares de una autonomía de naturaleza política para la «gestión de sus propios intereses» [SSTC 4/1981 y 25/1981]], se hallan directamente interesadas en la actividad que llevan a cabo las Comunidades Europeas. Pues en atención a la cesión del ejercicio de competencias efectuada por España de conformidad con el art. 93 CE de un lado y, de otro, a la estructura políticamente compleja del Estado que ha configurado nuestra Constitución, es evidente que las normas y actos de las Comunidades Europeas pueden entrañar no sólo límites y restricciones al ejercicio de las competencias que corresponden a las Comunidades Autónomas sino que también pueden establecer, a la inversa, incentivos y ayudas económicas para las actividades que estos entes llevan a cabo. Sin que quepa olvidar, de otra parte, que en cuanto titulares de competencias atribuidas por la Constitución y los respectivos Estatutos, a las Comunidades Autónomas pueden corresponder, ratione materiae, la ejecución en su territorio de las disposiciones comunitarias”*.

El reconocimiento de la necesaria participación de la Generalidad de Cataluña en los asuntos relacionados con la Unión Europea se encuentra ya en nuestro ordenamiento

jurídico. La ley 2/1997, de 13 de marzo, por la que se regula la Conferencia de Asuntos relacionados con las Comunidades Europeas pretende crear un instrumento de cooperación multilateral en este ámbito, sin negar la posibilidad de articulación de instrumentos de carácter bilateral, como marco que haga efectivo la participación de las CCAA en la fase de formación de la voluntad del Estado ante las instituciones europeas y en la ejecución del derecho comunitario.

Las facultades de participación que el Estatuto reconoce a la Generalidad ya se encontraban recogidas en las funciones que la ley reconoce a la Conferencia por lo que difícilmente parece justificado que esa previsión estatutaria suponga una incidencia contraria al texto constitucional en la competencias del Estado en relaciones internacionales, ni comporte una ampliación del ámbito de actuación de las CCAA que vaya más allá del que constitucionalmente tiene reconocido.

Es cierto que la Ley establece un marco de participación de carácter multilateral pero consciente del distinto nivel de afectación que puede comportar la especificidad autonómica, prevé la necesaria compatibilidad de esa Conferencia con la existencia de mecanismos bilaterales de cooperación.

El Estatuto no pretende sustituir ese marco multilateral de relación sino articular un sistema de relaciones en aquellas materias que afecten las competencias e intereses de la Generalidad que se canalizaran a través de los órganos de cooperación multilateral o bilateral.

No es el Estatuto de Autonomía el único texto que incorpora una regulación de las relaciones de la Comunidad Autónoma con la Unión Europea, también la Ley Orgánica 1/2006 de reforma del Estatuto de Autonomía de Valencia, recoge un título dedicado a esas relaciones que al igual que el Estatuto catalán determina la participación de esa Comunidad en los mecanismos de control de la subsidiariedad; en los procesos de formación de la posición del Estado que afecten al ámbito de sus competencias e



intereses; y, finalmente, reconoce la competencia exclusiva para el desarrollo y ejecución de las normas y disposiciones de la Unión Europea.

También la Propuesta de Reforma del Estatuto de Andalucía aprobado por el Congreso, en su sesión de 2 de noviembre, con el voto favorable de los diputados del grupo popular, incorpora en su Título IX un capítulo que regula las relaciones de esa Comunidad Autónoma con la Unión Europea sin que esa regulación haya merecido reproche alguno de inconstitucionalidad pese a que en esa regulación se incorporan mecanismos de relación que sí han sido objeto de impugnación en este recurso de inconstitucionalidad.

La previsión estatutaria de participación, en la formación de la voluntad del Estado ante la Unión Europea en los asuntos relativos a los intereses de la Comunidad Autónoma (artículo 184 EAC y artículo 227 PEAAnd), en la formación de las posiciones del Estado (artículo 186 EAC y artículo 227 PEAAnd), en las delegaciones españolas en las instituciones y organismos de la Unión Europea (artículo 187 PEAC y artículo 230 PEAAnd), en los procedimientos de control de los principios de subsidiariedad y proporcionalidad (artículo 188 EAC y artículo 233 PEAAnd), en el desarrollo y aplicación del derecho comunitario (artículo 189. 3 EAC y artículo 231.2 PEAAND) y, finalmente, en las acciones ante el Tribunal de Justicia (artículo 234 EAC y artículo 243 PEAAnd)) son, como veremos, plenamente respetuosas con los principios constitucionales y con la legislación comunitaria.

*** Artículo 184. Disposición general.**

Se afirma que la participación de la Generalidad en aquellos asuntos que afectan a sus intereses desborda el ámbito de actuación de la Generalidad. Esta afirmación olvida que es el propio texto constitucional el que en su artículo 137 determina que la



autonomía que la Constitución reconoce a las Comunidades Autónomas se encuentra vinculada a la gestión de sus respectivos intereses (STC 25/1981, de 14 de julio).

En consecuencia, no excede el marco de su actuación cuando se prevé una participación que, en la mayoría de los casos, se limita al derecho a obtener información.

El derecho de las Comunidades Autónomas a recabar información sobre la actividad que lleva a cabo la Unión Europea ha sido expresamente recogido en la doctrina de ese Tribunal Constitucional (entre otras, STC 165/1994).

Este derecho a la información ya se preveía en el Estatuto del año 1979 en relación a los tratados y convenios internacionales que afectaran las materias de específico interés de la Generalidad, sin que su inclusión planteara problemas de constitucionalidad (artículo 27.5)

*** Artículo 185. Participación en los tratados de la Unión Europea.**

El Estatuto, al establecer cuál debe ser la participación de la Generalidad de Cataluña en la denominada fase ascendente de los asuntos europeos, recoge dos niveles. Un primer nivel, que se corresponde con el derecho a obtener información que no viene directamente vinculado al ejercicio de las competencias pero que ya venía establecido en nuestro ordenamiento jurídico y se formula como un principio general de colaboración entre los poderes públicos; y, un segundo nivel, en el que la participación es más intensa puesto que tiene por finalidad incidir en la formación de las posiciones del Estado.



Se trata, simplemente, en este primer nivel, del derecho a ser informado y a formular observaciones, pero no comporta el reconocimiento de participación alguna en dicho proceso.

Ya en el análisis de la impugnación relativa al artículo 184, nos hemos referido a la adecuación a nuestro texto constitucional de esa previsión estatutaria de un derecho a la información en el ámbito comunitario.

***Artículo 186. Participación en la formación de las posiciones del Estado.**

El artículo 186 incide en este segundo nivel de participación al que acabamos de referirnos, pero dado que el ámbito de afectación puede no ser específico de esta Comunidad Autónoma, reconoce que debe ser la normativa estatal la que establezca, como ha hecho, esos canales multilaterales de participación (artículo 186.2).

No obstante, cuando la afectación incide en competencias de la Generalidad *que le afecten exclusivamente* la participación se establecerá con el carácter de bilateral. Ese reconocimiento de la especificidad como criterio para la articulación de relaciones bilaterales que se anuncia en el Estatuto, pero que no se articula, se encuentra ya reconocido en la Ley 2/1997.

El Estatuto se limita a establecer, respecto a la participación en la formación de las posiciones del Estado, meros principios que deberán ser objeto de desarrollo por el legislador estatal. Sólo cuando la posición estatal afecta a competencias exclusivas de la Generalidad o de ella se pueden derivar consecuencias administrativas o financieras especialmente relevantes, con el objeto de efectuar esa corrección que la incorporación a la Unión Europea supuso sobre nuestro sistema interno de distribución de competencias, se establece que la posición de la Generalidad será determinante. El carácter determinante de esa posición no supone, como pretenden los recurrentes, que el



Estado no pueda fijar su posición cuando las propuestas formuladas por las CCAA sean divergentes, sino simplemente, que en aplicación e la Disposición Adicional Segunda, el Estado deberá motivar, en el marco de la Comisión Bilateral, las razones por las que no acoge la posición expuesta por la Generalidad.

De nuevo en el apartado 4 de este precepto se recoge el derecho de la Generalidad de Cataluña a ser informada de las cuestiones relativas a la Unión Europea, al que ya nos hemos referido al analizar el artículo 185.

*** Artículo 187. Participación en instituciones y organismos europeos.**

El artículo 187 prevé la participación de la Generalidad en las delegaciones españolas ante la Unión Europea.

La normativa de la Unión Europea no es un obstáculo para el reconocimiento de esa participación, siempre que se lleve a cabo dentro de la delegación estatal y, por ello, ha sido posible, con anterioridad al Estatuto de Autonomía prever la participación de las Comunidades Autónomas.

Esa participación ya se reconoce en los acuerdos adoptados el 9 de diciembre de 2004 en el marco de al Conferencia de asuntos relacionados con las Comunidades Europeas y, desde esa fecha, se ha hecho efectiva la participación directa de las Comunidades Autónomas en los Consejos de Ministros y en los grupos de trabajo del Consejo, y se han designado representantes de las CCAA en la representación permanente de España ante la UE.

El Estatuto se limita a incorporar esa participación prevista en el Acuerdo sobre la Consejería para asuntos económicos en la representación permanente de España ante la Unión Europea y sobre la participación de las Comunidades Autónomas en los grupos



de trabajo del Consejo de la Unión Europea, y el Acuerdo sobre el sistema de representación autonómica en las formaciones del Consejo de la Unión Europea por lo que no parece justificado afirmar, como se hace en el escrito de demanda, que esa participación, que ya se reconoce y ejerce por las Comunidades Autónomas, pueda suponer una vulneración de la competencia exclusiva del Estado en materia de relaciones internacionales.

Tampoco es posible afirmar que esa participación en la representación permanente de España ante la Unión Europea suponga otorgar a los representantes de la Generalidad status diplomático, las Comunidades Autónomas han venido desde el año 2004 participando en esa representación y en los grupos de trabajo del Consejo, sin que ello, haya comportado el reconocimiento de ese status.

El Estatuto se limita a recoger ese principio de participación pero se remite a las previsiones que en el marco normativo o en el de los acuerdos adoptados en el marco de las relaciones multilaterales, en concreto en la CARCE se establezcan.

*** Artículo 188. Participación en los principios de subsidiariedad y proporcionalidad.**

Al prever la participación en los procedimientos de control de los principios de proporcionalidad y subsidiariedad la regulación prevista en este artículo se limita a establecer la participación del Parlamento de Cataluña cuando la propuesta afecte competencias de la Generalidad, pero no establece como deben llevarse a cabo esa participación. Deberá ser el legislador comunitario el que determine el marco procedimental a través del cual los Parlamentos de los Estados miembros deben llevar a cabo ese control, por ello, el Estatuto de Autonomía efectúa una remisión al derecho comunitario.



No obstante, la ausencia de una referencia expresa a la legislación estatal no comporta que se niegue al Estado la capacidad para determinar como debe efectuarse esa participación.

*** Artículo 189.2 y 3 Desarrollo y aplicación del derecho de la Unión Europea.**

El Estatuto establece, también, la participación de la Generalidad en la fase descendente. El artículo 189 del Estatuto de Autonomía, como ya efectuaba el artículo 27.3 del Estatuto de 1979 en relación a los tratados y convenios internacionales, se limita a recoger la doctrina del Tribunal Constitucional que en relación a la aplicación del derecho comunitario, determina que la traslación de la normativa comunitaria derivada al Derecho interno ha de seguir necesariamente los criterios constitucionales y estatutarios de reparto de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas, criterios que no resultan alterados, ni por el ingreso de España en la CEE, ni por la promulgación de normas comunitarias (SSTC 252/1988, 64/1991, 76/1991, 115/1991 y 236/1991, 79/1992, 128/1999, 95/2002 y 33/2005, entre otras).

El apartado 2, al prever que la ejecución del derecho comunitario puede excepcionalmente comportar la adopción de medidas por el Estado que superen el ámbito territorial de la Comunidad autónoma y que no puedan adoptarse por las comunidades autónomas afectadas a través de mecanismos de colaboración, no hace sino recoger la doctrina sentada por ese Tribunal Constitucional a partir de la cual, pese a reconocer que la ejecución del derecho comunitario no debe afectar al sistema de distribución de competencias interno, se establece que, en ocasiones, puede justificarse la intervención supraterritorial estatal en ámbitos de competencia autonómica cuando sea necesario para la mejor utilización de los recursos y para la necesaria igualdad entre los eventuales beneficiarios (entre otras, STC 29/1994 y 45/2001). Dado que en estos casos se excepciona la competencia autonómica, en base al principio de lealtad



institucional que debe regir en las relaciones entre Estado y Comunidad Autónoma, es necesario conciliar la competencia autonómica con la necesidad de una actuación general recogiendo la necesidad de que la Generalidad participe en el órgano que adopte esa decisión, que incide y afecta un ámbito de las competencias autonómicas, o que se consulte a la Generalidad con carácter previo.

No se trata, como se afirma en la demanda, de que el cumplimiento de las obligaciones que al Estado español, único responsable ante la Unión Europea, se hagan depender de la opinión de la Comunidad Autónoma, sino que en aquellos casos que la ejecución, no la responsabilidad por el cumplimiento, deba efectuarse necesariamente de forma centralizada incidiendo en un ámbito de competencia de la Comunidad Autónoma se prevea la participación de ésta, a través de unos instrumentos de colaboración, como es el informe previo a la adopción de la decisión o la participación en el órgano que adopte la decisión.

El apartado 3 prevé la posibilidad de que en aquellos casos en que la normativa comunitaria sustituya el espacio que en el ámbito de las materias compartidas corresponde a la normativa básica, la Generalidad pueda dictar la legislación de desarrollo a partir de la normativa comunitaria.

Como hemos señalado, la incorporación al derecho comunitario supone una importante afectación al sistema interno de competencias puesto que comporta que determinadas políticas públicas deban desarrollarse de acuerdo con la normativa comunitaria. Esa afectación se produce básicamente, pero no exclusivamente, en el ámbito autonómico. Pero, en aquellos casos en los que pese a que la Constitución reconoce la competencia del Estado para determinar la normativa básica, ésta ha sido establecida en el ordenamiento comunitario por lo que el efecto no puede ser otro que el desplazamiento de ese legislador básico por la normativa comunitaria.



*** Artículo 191.1. Acciones ante el Tribunal de Justicia.**

El artículo 191.1 prevé que el acceso de la Generalidad al Tribunal de Justicia de la Unión Europea debe realizarse de acuerdo con la normativa comunitaria.

Ello, en ningún caso puede interpretarse, como pretenden los recurrentes, como la imposición de una regla procesal que corresponde al derecho comunitario. Basta la mera lectura del precepto para afirmar que esa es una previsión cuya efectividad y contenido dependerá de la normativa que apruebe la Unión Europea.

2.7.3.- La acción exterior de la Generalidad.

El reconocimiento y la regulación de la acción exterior prácticamente no estaba prevista en los Estatutos de autonomía vigentes. Ello no había impedido que las CCAA desarrollaran actividades de proyección exterior de sus competencias que el Tribunal Constitucional había considerado acorde con nuestro sistema constitucional siempre que no afectara a la competencia que el Estado tiene reconocida, con el carácter de exclusiva, en materia de relaciones internacionales.

El propio Tribunal Constitucional ha afirmado que la dimensión exterior de un asunto no puede servir, en ningún caso, para realizar una interpretación expansiva del artículo 149.1.3 CE que venga a encuadrar en este título competencial a favor del Estado toda medida dotada de una cierta incidencia exterior, puesto que, en palabras del Tribunal Constitucional, *“si así fuera se produciría una reordenación del propio orden constitucional de distribución de competencias entre el Estado y las CCAA”* (entre otras, STC 80/1993).

También ha sido taxativo el Tribunal Constitucional al afirmar, en numerosas ocasiones, que el concepto constitucional de lo que son las relaciones internacionales,



en el marco de la delimitación de las competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas, no puede ser identificado con el concepto sociológico de la expresión, pues éste tiene un contenido más amplio (entre otras, la STC 165/1994).

Mayores dificultades ha planteado tratar de definir qué deba entenderse incluido en este título competencial. Ese alto Tribunal ha ido concretando las actuaciones que forman parte de las relaciones internacionales. Así, en la Sentencia 153/1989, de 5 de octubre, el Tribunal Constitucional afirma que el concepto de relaciones internacionales se integra por: tratados, paz y guerra, reconocimiento de Estados, representación exterior y responsabilidad internacional, sin que, por otro lado, dicha relación pretenda ser exhaustiva.

No encontramos, hasta la Sentencia del Tribunal Constitucional 80/1993, de 8 de marzo, una definición del contenido esencial de este título competencial que delimite con mayor claridad cual es el ámbito que el texto constitucional reserva al Estado. De acuerdo con dicha doctrina el contenido esencial de esta materia se corresponde con el “treaty making power”, con la representación exterior y con la responsabilidad internacional.

De la doctrina constitucional resulta que el título competencial relaciones internacionales comprende todas aquellas actividades que implican “ius contrahendi” del Estado, que originan obligaciones inmediatas y actuales frente a poderes públicos extranjeros, que inciden en la política exterior del Estado y finalmente, que comportan la representación exterior del Estado.

Pero el Tribunal Constitucional no se ha limitado a enumerar las actividades que conforman el contenido del artículo 149.1.3 CE, sino que el propio Tribunal Constitucional ha dado la clave para efectuar la delimitación de las actividades que deberían incluirse en este título competencial de aquellas otras que, pese a su relevancia internacional, pueden legítimamente ser ejercidas por las Comunidades Autónomas, al



indicar que deberá ser el propio derecho internacional el que venga a definir el contenido de la relación, cuando establece que “...son las relaciones de España con otros Estados independientes y soberanos, el aspecto más tradicional de estas relaciones, y con las Organizaciones internacionales gubernamentales. Relaciones que, en todo caso, están regidas por el «Derecho internacional general» a que se refiere el art. 96.1 CE, y por los tratados y convenios en vigor para España. Son, pues, las normas del Derecho internacional, general o particular, aplicables a España, las que permiten determinar en cada caso tanto el contenido de las mismas como su sujeto.” (STC 165/1994).

Ese Tribunal Constitucional ha tenido ya ocasión de pronunciarse sobre la posibilidad de que las Comunidades Autónomas, en el ejercicio de sus competencias, lleven a cabo actuaciones que excedan no sólo de su ámbito territorial, sino incluso vayan más allá del territorio del Estado. Se admite, sin lugar a dudas, que las Comunidades Autónomas pueden efectuar actividades relativas a materias de competencia autonómica aunque dichas actividades tengan una relevancia externa, siempre que no supongan una injerencia en la política exterior del Estado o no comporten un condicionamiento de la mencionada política exterior.

Sí bien la jurisprudencia constitucional venía reconociendo que no puede darse una interpretación expansiva al título competencial a favor del Estado referido a las relaciones internacionales y había admitido que la dimensión externa de un asunto no justifica su inclusión en dicho título competencial, no será hasta la STC 164/1994, cuando se reconozca de forma expresa que las actividades de las Comunidades Autónomas con relevancia internacional no pueden considerarse, en ningún caso, como una injerencia en el título competencial a favor del Estado.

Para que las actividades de las Comunidades Autónomas con relevancia exterior puedan ser consideradas constitucionalmente ajustadas al régimen competencial, en los términos que ha sido definido en la jurisprudencia constitucional, es necesario que: las



actividades guarden una conexión con un ámbito competencial asumido por la Comunidad Autónoma; es necesario además, que dicha actuación no pueda incluirse en ninguna de las actividades que configuran lo que constitucionalmente se ha ido delimitando como relación internacional, concepto que, como ya hemos señalado, no guarda relación con el contenido sociológico que se da al mismo sino que debe tener una configuración más restrictiva y, finalmente, que dichas actividades no perturben ni condicionen lo política exterior del Estado.

Por ello, en base a esa distinción doctrinal entre actividades relativas a las relaciones internacionales y actividades con relevancia internacional, no debe ponerse en duda la constitucionalidad de la regulación que el Estatuto de Autonomía de Cataluña lleva a cabo este tipo de actividades. Puesto que, de acuerdo con esta doctrina constitucional, viene admitiéndose la realización por parte de las Comunidades Autónomas de actividades que abarcan la promoción de valores culturales, la celebración de declaraciones conjuntas, no sujetas al derecho internacional, y la creación de oficinas en el exterior, sin que ello suponga una injerencia en el título competencial a favor del Estado, sino un reconocimiento de la necesidad de que para el pleno ejercicio de la autonomía política que nuestra Constitución reconoce a las Comunidades Autónomas, es necesario que éstas realicen actuaciones que poseen relevancia internacional.

También en la regulación de la acción exterior, el Dictamen de la Comisión a la Propuesta de Reforma del Estatuto de Andalucía aprobado por el Congreso, en su sesión de 2 de noviembre, con el voto favorable de los diputados del grupo popular, grupo en el que se integran los recurrentes, incorpora instrumentos que han sido previstos en el Estatuto de Autonomía de, lo cual pone de nuevo de manifiesto la inconsistencia de los argumentos de los recurrentes.



*** Artículo 195. Acuerdos de colaboración.**

Se cuestiona la constitucionalidad del artículo 195 por estimar que las previsiones de este precepto podrían suponer una actuación contraria al régimen de distribución de competencias si se interpretara que la posibilidad que establece de formular acuerdos de colaboración comporta la celebración de tratados. Pero esa es una interpretación que además de convertir en recurso de inconstitucionalidad en un recurso preventivo frente a futuras posibles aplicaciones contrarias al sistema de distribución de competencias, lo cual no es admisible, supone ignorar que una interpretación sistemática del capítulo que el Estatuto dedica a las relaciones exteriores no permite a la Generalidad suscribir tratados internacionales. Este capítulo se inicia con un artículo, el 193, que recoge las disposiciones generales y que de forma expresa impide cualquier actuación que no respete la competencia del Estado en materia de relaciones internacionales.

Se cuestiona también la previsión en este artículo de la colaboración que en este ámbito deben prestar los órganos de la administración general del Estado. Esta previsión no es sino una plasmación de ese deber de colaboración que deriva, como ya hemos señalado, del principio de lealtad institucional recogido en la jurisprudencia de ese Tribunal Constitucional que se encuentra ya recogida en nuestra legislación y, en concreto, en el artículo 36.7 de la Ley 6/1997, de 14 de abril, de organización y funcionamiento de la Administración General del Estado.

*** Artículo 198. Participación en organismos internacionales.**

Tampoco la previsión recogida en este artículo de participación de la Generalidad en organismos internacionales supone el reconocimiento a la Generalidad de la condición de sujeto de derecho internacional puesto que esa condición no derivará, como el mismo artículo reconoce, de una previsión estatutaria, sino de la normativa



internacional que regule esos organismos. Sólo en aquellos casos en que la norma reguladora reconozca la participación a entidades subestatales será posible esa participación directa de la Generalidad en organismos internacionales.

*** Artículo 199. Coordinación de las acciones exteriores.**

Tampoco es posible formular objeción de constitucionalidad a la previsión de que la Generalidad pueda impulsar y coordinar la acción exterior de los entes locales puesto que esa función sólo alcanza, de acuerdo con la expresa regulación del artículo 199, al ámbito de competencias de la Generalidad y debe efectuarse, en todo caso, respetando la autonomía local.

*** Artículo 200. Proyección internacional de las organizaciones de Cataluña.**

Estrechamente relacionado con la participación de la Generalidad en organismos internacionales, el artículo 200, que también es objeto de impugnación, establece la obligación dirigida a la Generalidad de Cataluña de promover la proyección internacional de las organizaciones sociales, culturales y deportivas de Cataluña en entidades afines de ámbito internacional.

No se trata en este caso, como se pretende en el recurso, de impulsar la presencia de estas entidades en organismos internacionales, sino en entidades constituidas de acuerdo con el derecho interno de un Estado que proyectan su actividad a nivel internacional. Estas entidades no están constituidas de acuerdo con el derecho internacional puesto que sus miembros no disponen de esa subjetividad internacional. Por ello, no es posible afirmar como se hace en el escrito de demanda, que la previsión estatutaria de un deber de promoción internacional de entidades sociales, culturales o



deportivas comporte el reconocimiento de la Generalidad como sujeto de derecho internacional

2.7.4.- Ámbitos específicos en los que se reconoce la proyección exterior de la Generalidad.

El Estatuto contempla ámbitos específicos de proyección exterior de las competencias de la Generalidad que han sido, a su vez objeto de impugnación. La regulación que el estatuto efectúa de la proyección exterior en el ámbito de la cultura, el deporte y la juventud debe someterse a los principios que con carácter general debe regir toda actuación exterior de la Generalidad y a los que nos hemos referido en el apartado anterior.

*** Artículo 127.1.d). Cultura.**

Un ámbito específico en el que se manifiesta esa proyección exterior de la Generalidad es el que corresponde a la cultura. El artículo 127.1.d). atribuye a la Generalidad la competencia para el fomento de la cultura catalana en todas sus manifestaciones y ámbitos. Lo que incluye la proyección internacional de la cultura catalana. Ello no supone que esas actuaciones no deban someterse a los límites que, con carácter general se establecen en el artículo 193, en relación con la acción exterior de la Generalidad, por lo que no podrá, en ningún caso, interferir en la competencia estatal en relaciones internacionales.

Tampoco, la colaboración y cooperación mutuas del Estado y la Generalidad cuando lleven a cabo actividades de fomento de la cultura puede estimarse contraria al texto constitucional. Se trata, una vez más, de la necesidad de colaboración derivada del



principio de lealtad institucional que en materia de cultura se encuentra expresamente establecido en el texto constitucional.

Los artículos 149.2 y 46 de nuestro texto constitucional reconocen que el Estado puede llevar a cabo actuaciones de fomento de actividades culturales, pero, por mandato constitucional, deberá hacerlo a través de los instrumentos de colaboración con las Comunidades Autónomas. La formulación en tales términos de una previsión genérica de colaboración en materia de proyección internacional de la cultura entre el Estado y las demás Administraciones Públicas ha sido expresamente reconocida por ese Tribunal Constitucional en su STC 17/1991, de 31 de enero, y, por ello, su previsión en el Estatuto de Autonomía de Cataluña no puede ser considerada contraria al texto constitucional. En primer lugar porque, como ya hemos dicho, no cabe realizar pronunciamientos preventivos referidos a posibles y futuras aplicaciones de los preceptos impugnados; y en segundo lugar, porque como ha señalado abundante jurisprudencia de este Tribunal, SSTC 80/1985, 18/1982 y 96/1986 entre otras, existe un deber general de colaboración entre el Estado y las Comunidades Autónomas que no es preciso justificar mediante preceptos concretos (y que se ve reforzado por el mandato del art. 149.2), porque es la esencia del modelo de organización territorial del Estado implantado por la Constitución.

*** Artículo 134.2. Deporte.**

Otro de los ámbitos en los que los autores del recurso consideran que la participación de la Generalidad en organismos y entidades de ámbito europeo o internacional supone una injerencia en la competencia que nuestro texto constitucional atribuye al Estado en materia de relaciones internacionales es el referido al deporte. Se estima que el apartado 2 del artículo 134, es contrario al texto constitucional puesto que comporta el reconocimiento a la Generalidad de personalidad jurídica internacional. Pero, como ya hemos dicho, la participación de la Generalidad en estos organismos y



entidades viene condicionada, de un lado, por el reconocimiento de la competencia de la Generalidad en ese ámbito material, y de otro, porque la normativa que regula estos organismos de carácter internacional prevea la participación en ellos de entidades subestatales. En todo caso, esa participación no podrá interferir en la competencia estatal en materia de relaciones internacionales.

La falta de fundamento constitucional de las objeciones de inconstitucionalidad referidas a la acción exterior de la Generalidad se pone de manifiesto en el escaso rigor con el que se ha efectuado la impugnación, puesto que no recoge todos los ámbitos en los que el Estatuto se refiere expresamente a la acción exterior. Prueba de ello es que se impugna el apartado 3 relativo al deporte, pero nada se objeta del apartado 4 del mismo precepto estatutario referido al fomento y regulación de las actividades de tiempo libre.

*** Artículo 142.2. Juventud.**

Otro de los ámbitos en los que de forma expresa se reconoce la capacidad de la Generalidad para, directamente o en colaboración con el Estado, suscribir acuerdos con entidades internacionales o participar en estas entidades viene referido a la competencia de la Generalidad en materia de juventud (artículo 142.2).

La posibilidad de suscribir acuerdos de colaboración con entidades internacionales se encuentra condicionada a la normativa de la entidad y, en ningún caso, puesto que el artículo 193 lo prevé expresamente, podrá comportar el reconocimiento de la capacidad de la Generalidad para suscribir tratados internacionales ni podrá interferir en la competencia del Estado en el ámbito de las relaciones internacionales.



2.8.- ALEGACIONES A LA IMPUGNACIÓN DEL TÍTULO VI: DE LA FINANCIACIÓN DE LA GENERALITAT.

2.8.1.- La regulación constitucional sobre la financiación autonómica diseña un modelo principal donde caben múltiples opciones.

Las alegaciones de inconstitucionalidad vertidas en el recurso presentado por el grupo parlamentario popular en materia de financiación se basan en considerar infringidos unos principios constitucionales por el legislador estatutario. Es decir, que las Cortes Generales y el Parlamento de Cataluña han incumplido la Constitución y los principios de coordinación y solidaridad al aprobar los artículos estatutarios dedicados a la financiación autonómica. Para abordar tan graves acusaciones resulta necesario aproximarnos a la regulación que dedica nuestra Constitución a la financiación autonómica.

Así, el sistema de financiación de los Estados compuestos puede articularse según un sistema de unión, un sistema de separación, o un sistema mixto que combine aspectos de los dos. En el sistema de unión, el poder central se reserva la titularidad exclusiva para establecer y recaudar los tributos, atribuyendo después a los entes descentralizados una determinada cantidad de recursos vía transferencia, en función de las responsabilidades de estas entidades. En el sistema de separación, se distribuyen los tributos entre los diferentes niveles de gobierno, y cada uno de estos ejerce de forma exclusiva la potestad normativa y de gestión sobre los tributos de su titularidad.

En el caso de la Constitución española se optó, con respecto al régimen general, por el sistema mixto, en la medida que se contempla la figura de los impuestos cedidos, se prevé la participación de las comunidades autónomas en ingresos estatales, y se habilita la posibilidad de la delegación o la colaboración de

las comunidades autónomas en la recaudación, la gestión y la liquidación de recursos tributarios del Estado.

La concreción de este modelo restó, no obstante, muy abierta. Por esta razón, tanto los Estatutos de Autonomía como la Ley Orgánica mencionada en el artículo 157.3 CE deben desarrollar un papel importante en la fijación del sistema de financiación autonómica, aunque es la propia Constitución, en el artículo 156, la que reconoce a las Comunidades Autónomas autonomía financiera para el desarrollo y la ejecución de sus competencias, de acuerdo con los principios de coordinación con la hacienda estatal y de solidaridad entre todos los españoles.

Por otro lado, debemos observar el carácter potestativo con el que se cita en la CE la posible existencia de una ley orgánica, la cual está previsto que regule el ejercicio de competencias financieras, los conflictos y las posibles formas de colaboración, sin que conste en la Constitución que sea precisamente dicha ley orgánica la que asuma la descripción de competencias financieras, sino su "ejercicio".

2.8.1.1. La vertiente competencial de la financiación autonómica y su significación como elemento esencial de la distribución territorial se realiza el Título VIII de la Constitución.

Así, cuando el artículo 147.2 CE determina el contenido de los Estatutos, cita en la letra d) las competencias asumidas y las bases para el traspaso de servicios, y en la letra c) la organización de sus instituciones, lo cual se ha entendido siempre como inclusivo de unas normas sobre su hacienda, ingresos y gastos, y ello por la explícita relación entre competencias y autonomía financiera contemplada en el artículo 156 CE, y por la propia atribución competencial en materias tan decisivas como la tributaria.



En realidad en el artículo 156.2 CE hay una referencia expresa a la regulación financiera en los Estatutos de Autonomía, y además con la previsión de que “las Comunidades Autónomas podrán actuar como delegados o colaboradores del Estado para la recaudación, la gestión y la liquidación de los recursos tributarios de aquél, **de acuerdo con las leyes y los Estatutos**”.

Desde el principio los Estatutos han regulado las haciendas autonómicas de acuerdo con lo previsto en la Constitución. La aprobación de la LOFCA no implicó tensión entre Estatutos y Ley Orgánica del 157.3 CE. La propia LOFCA, en su artículo 1.1 y 2 incluye a los Estatutos, como no podía ser de otra forma, como normas reguladoras de la propia financiación, y en su disposición final se imponía a ella misma una interpretación armónica con los Estatutos.

Por otra parte, la autonomía financiera de las Comunidades Autónomas ha sido relacionada por la jurisprudencia constitucional con su organización estatutaria, cómo dijo el Tribunal Constitucional en la Sentencia 14/1986 (FJ 2), la hacienda privativa de las Comunidades Autónomas “no es tanto una competencia que se reconoce a las Comunidades Autónomas, cuanto una exigencia previa o paralela a la propia organización autónoma” (en el mismo sentido, STC 63/1986 (FJ 4), y 183 /1988 (FJ 1).

Ahora bien, reconocido el derecho a la autonomía financiera, el cual se vincula al contenido de las competencias y, en última instancia, al mismo reconocimiento de la autonomía política, también se reconocen límites al mismo, vinculados a los principio de solidaridad y coordinación.



2.8.1.2. Ni el principio de autonomía, ni los de coordinación y solidaridad, están perfectamente desarrollados en la CE. La Constitución no agota su regulación, sino que será el legislador estatuyente, orgánico y ordinario el que lo haga.

Así, por ejemplo, en el propio recurso se admite que el Fondo de Compensación Interterritorial regulado en el artículo 158.2 CE no debe ser considerado el único instrumento de solidaridad. En realidad es el legislador el que decidirá si es o no el único, igual que durante muchos años no se ha desarrollado la asignación sobre el nivel mínimo de prestación de servicios regulado en el artículo 158.1 CE. Igual que los sistemas de cupo del País Vasco y Navarra no participan de los mismos sistemas de coordinación y solidaridad y también tienen cobijo en la Constitución.

Tampoco la Constitución nos indica la graduación de los tres ejes de financiación autonómica, es decir, impuestos propios de cada Comunidad, los tributos cedidos por el Estado, y las participaciones genéricas en los ingresos del Estado. Tampoco la delegación que hace el artículo 156.2 CE a las Comunidades Autónomas de las funciones recaudatorias de los tributos estatales explicita mecanismos operativos concretos para dicha delegación, o colaboración, remitiendo a aquello que determinen las leyes y los Estatutos.

Así pues, **tenemos por una parte los principios constitucionalizados de autonomía financiera, solidaridad y coordinación, pero la Constitución no fija instrumentos únicos para llevarlos a cabo.** Dichos conceptos deben combinarse en los textos legislativos de nuestro ordenamiento llamados a regular dicha materia, y ello teniendo en cuenta que **solidaridad y coordinación, como límites a la autonomía, no implican igualdad de los ordenamientos autonómicos.** En este sentido la Sentencia del Tribunal Constitucional 37/1987, en su Fundamento Jurídico 10, ya determinó que:



“El principio constitucional de igualdad no impone que todas las Comunidades Autónomas ostentan las mismas competencias, ni, menos aún, que tengan que ejercerlas de una manera o con un contenido y unos resultados idénticos o semejantes. La autonomía significa precisamente la capacidad de cada nacionalidad o región para decidir cuándo y cómo ejercer sus propias competencias, el marco de la Constitución y del Estatuto. Y si, como es lógico, de dicho ejercicio derivan desigualdades en la posición jurídica de los ciudadanos residentes en cada una de las distintas Comunidades Autónomas, no por ello resultan necesariamente infringidos los artículos 1, 9.2, 14, 139.1 y 149.1.1.ª de la Constitución, ya que estos preceptos no exigen un tratamiento jurídico uniforme de los derechos y deberes de los ciudadanos en todo tipo de materias y en todo el territorio del Estado, lo que sería frontalmente incompatible con la autonomía, sino, a lo sumo, y miedo lo que al ejercicio de los derechos y al cumplimiento de los deberes constitucionales se refiere, una igualdad de las posiciones jurídicas fundamentales %[...]”.

Y abundando en la misma línea la frase referida al artículo 149.1.1 CE, de la Sentencia del Tribunal Constitucional 61/1997, en qué se define el artículo 138.2 CE como tope, pero en ningún caso como atributivo de competencias, y que por lo tanto no limita la materia competencial asumible por una comunidad autónoma:

“importa delimitar por vía negativa el título competencial residenciado en el art. 149.1.1º CE. De una parte, no se puede identificar con el contenido derivado de otros preceptos constitucionales, tales como los arts. 138.2 y 139.1, que son presupuestos o límites, pero no títulos competenciales” (FJ 7).

Lo anterior se ha concretado en materia de autonomía financiera, en la jurisprudencia contenida en la Sentencia 96/2002, FJ 3, donde este alto Tribunal ha glosado y precisado el sentido y alcance de dicha autonomía y suficiencia financiera de las Comunidades Autónomas, en el sentido que “Cuando la Constitución reconoce a las



Comunidades Autónomas –en sus arts. 137 y 156- autonomía para la gestión de sus respectivos intereses lo hace tanto en el sentido de reconocerles autonomía política como la financiera. La primera, es un “principio que preside la organización territorial del Estado” (STC 135/1992, FJ 8 y 192/2000, FJ 7) y, por consiguiente, “uno de los pilares básicos del ordenamiento constitucional” (SSTC 32/1981, FJ 3 y 104/2000, FJ 4) que “exige que se dote a cada ente de todas las competencias propias y exclusivas que sean necesarias para satisfacer el interés respectivo” (STC 25/1981, FJ 3, con cita de la STC 4/1981). Su autonomía política y, en consecuencia, su capacidad de autogobierno se manifiesta, entonces, “en la capacidad para elaborar sus propias políticas públicas en las materias de su competencia “ (STC 13/1992, FJ 7), **lo que conduce a entender que esa autonomía para la gestión de sus respectivos intereses ofrece una vertiente económica importantísima** ya que, aun cuando tenga un carácter instrumental o programático (STC 4/1981, FJ 1.B), la amplitud de los medios determina la posibilidad real de alcanzar los fines (STC 135/1992, FJ 8). Por su parte, **la autonomía financiera, como instrumento indispensable para la consecución de la autonomía política**, implica tanto la capacidad de las Comunidades Autónomas para establecer y exigir sus propios tributos como su aptitud para acceder a un sistema adecuado –en términos de suficiencia- de ingresos, conforme a lo dispuesto en los artículos 133.2 y 157.1 CE. La autonomía financiera de los entes territoriales va, entonces, estrechamente ligada a su suficiencia financiera, por cuanto exige la plena disposición de medios financieros para poder ejercer, sin condicionamientos indebidos y en toda su extensión, las funciones que legalmente les han sido encomendadas; es decir, para posibilitar y garantizar, en definitiva, el ejercicio de la autonomía constitucionalmente reconocida en los arts. 137 y 156 CE (SSTC 104/2000, FJ 4, y las por ella citadas; y 289/2000, FJ 3).”



2.8.1.3. La Constitución de 1978 diseña un sistema general de financiación de las Comunidades Autónomas fundamentado en los principios contenidos en el Título VIII CE.

De lo expuesto hasta ahora en relación con el modelo de financiación, podemos concluir que la Constitución de 1978 diseña un sistema general de financiación de las Comunidades Autónomas fundamentado en los siguientes principios:

a) **La Constitución no impone un modelo concreto.** Admite varias soluciones finales y reconoce un **amplio protagonismo a los Estatutos** en la configuración del modelo final.

b) La Constitución atribuye al Estado la competencia para establecer los elementos estructurales del sistema de financiación, esencialmente del sistema tributario (art. 149.1.14 CE). Dicho sistema tributario **permitirá la existencia de sistemas tributarios autonómicos (157.1 CE).**

c) La Constitución prevé la posibilidad de la existencia de una ley orgánica (la LOFCA) para establecer la coordinación del sistema (art. 157.3 CE), la cual remite a su propia interpretación armónica con los Estatutos.

d) La Constitución reconoce el **principio de autonomía financiera**, vinculado al ejercicio de las competencias autonómicas y condicionado por los principios de coordinación con la hacienda estatal y de solidaridad de todos los españoles (art. 156.1 CE).

e) La Constitución esta abierta a una **amplia participación de las Comunidades Autónomas en la determinación de su sistema de financiación mediante las previsiones estatutarias** y la existencia expresamente prevista de fórmulas de colaboración (art. 156.2 y 157.3 CE), lo cual comprende mecanismos



bilaterales (v.g. para la cesión de tributos) y multilaterales (a través del Consejo de Política Fiscal y Financiera).

f) La Constitución garantiza a las comunidades autónomas unos recursos sin fijar ni su atribución concreta ni su cuantía (art. 157 CE).

2.8.2.- La LOFCA y los Estatutos de Autonomía son las normas del bloque de la constitucionalidad que configuran el sistema de financiación, junto con la propia Constitución.

Al referirnos a la financiación autonómica solemos hacer referencia al “sistema” o “modelo” de financiación. Es decir, a un conjunto coherente de normas que lo determinan de forma complementaria. Así, la posición relevante de la LOFCA en el momento de concretar el modelo de financiación autonómica no puede olvidar el papel igualmente destacado de los Estatutos de Autonomía en esta materia, y el hecho de que la remisión que el artículo 157.3 CE hace a una ley orgánica contiene la expresión “podrá”. De esta forma, se establece una **singular relación entre la LOFCA y los Estatutos de Autonomía, puesto que al Estatuto de Autonomía le corresponde regular las finanzas de la Comunidad Autónoma, la definición de sus ingresos y de su hacienda y la regulación de su presupuesto, entre otros, mientras que la LOFCA articula un sistema general armónico de financiación autonómica.**

De acuerdo con estas premisas, entendemos que no se puede identificar la previsión del artículo 157.3 CE con los otros supuestos en los cuales la Constitución condiciona la competencia autonómica a la existencia de una previa ley orgánica estatal (art. 150.2 y 149.1.29 CE), en la medida en que la Constitución establece en estos dos preceptos que la Ley orgánica delimitará el alcance de la competencia autonómica.



En el caso de l'article 157.3 CE, como se ha dicho, se establece una situación facultativa de forma que, para la configuración de las competencias financieras autonómicas, se habilita al legislador estatal para poder actuar si lo cree conveniente, y además en relación a unos aspectos muy concretos: el ejercicio de competencias financieras, las normas para resolver conflictos, y las posibles formas de colaboración financiera. **Nótese que la Constitución se refiere a que la LOFCA regulará "el ejercicio de competencias", no las competencias financieras en sí mismas.** Por esta razón, las normas estatutarias relativas al sistema financiero autonómico contenidas en el Estatuto de 1979 podían aplicarse aunque no exista la Ley orgánica de l'article 157.3 CE.

Una vez vigente la LOFCA, para que realmente funcione y exista un verdadero "sistema de financiación", no debe haber contradicción entre ésta y los Estatutos de Autonomía. Tanto es así que la propia LOFCA, y también el Estatuto de Autonomía impugnado, incluyen en su articulado cláusulas explícitas que aseguran dicha coherencia.

2.8.2.1. Los Estatutos de Autonomía como normas reguladoras de la financiación autonómica.

Ya desde el artículo 1 la LOFCA remite a los Estatutos de Autonomía como normas reguladoras de la financiación autonómica en estos términos:

"Artículo 1.1 Las Comunidades Autónomas gozarán de autonomía financiera para el desarrollo y ejecución de las competencias que, de acuerdo con la Constitución, le atribuyan las Leyes y sus respectivos Estatutos.

2. La financiación de las Comunidades Autónomas se regirá por la presente Ley Orgánica y por el Estatuto de cada una de dichas Comunidades. En lo que a esta materia afecte se aplicarán las Leyes ordinarias, Reglamentos y demás



normas jurídicas emanadas de las instituciones del Estado y de las demás Comunidades Autónomas.”

Así, la LOFCA habrá de aplicarse teniendo en cuenta la importancia de los Estatutos como normas atributivas de competencia en esta materia, de forma que, como dice la vigente LOFCA en su disposición final única,

“Las normas de esta Ley serán aplicables a todas las Comunidades Autónomas, debiendo interpretarse armónicamente con las normas contenidas en los respectivos Estatutos.”

Es decir, la propia LOFCA reconoce, como no podría ser de otra forma, la existencia de normas estatutarias referidas a la financiación de la Comunidad Autónoma, e incluye en su redacción la noción de “sistema” con dichas leyes institucionales básicas autonómicas.

Por su parte, el actual Estatuto en su artículo 201 sobre los principios que rigen la financiación de la Generalidad, el primer artículo del Título VI destinado a la financiación de la Generalidad, establece:

“Las relaciones de orden tributario y financiero entre el Estado y la Generalidad son regulados por la Constitución, por este Estatuto y por la ley orgánica prevista en el apartado tercero del artículo 157 de la Constitución”.

En definitiva, el sistema constitucional de distribución de competencias en materia de finanzas públicas se articula en base a la relación entre la potestad estatal que deriva del artículo 157.3 CE, y la amplia competencia de las Comunidades Autónomas para definir el contenido de la propia autonomía financiera en los Estatutos. La discusión jurídica irresoluble sobre la contradicción entre ambas normas es huera.



Por otra parte, **la inconstitucionalidad del Estatuto sólo puede plantearse en relación a la Constitución**, y las previsiones contenidas en Ella sobre el sistema de financiación de las Comunidades Autónomas previsto esencialmente en el Título VIII. Téngase en cuenta que el Estatuto, por su carácter institucional, contiene numerosos preceptos que abren opciones que pueden no llegar a plasmarse en la realidad jurídica, o incluirse en el sistema general o método de financiación de un momento determinado. Un ejemplo de lo anterior es el artículo 46.3 del Estatuto de 1979 sobre delegación de la gestión de los tributos estatales no cedidos.

2.8.2.2. En el Estatuto y en la LOFCA concurre la voluntad de un mismo legislador orgánico estatal.

Así, más allá de las explicables diferencias sobre instrumentos contemplados en abstracto, la contradicción real entre Estatutos y LOFCA paralizaría el sistema de financiación y provocaría una debacle en el funcionamiento de servicios esenciales como la sanidad o la enseñanza. Es difícil que suceda, puesto que en ellas concurre la voluntad de un mismo legislador orgánico estatal. Y en la actualidad esto no sucede, la contradicción no existe, sino solo en un futurible nebuloso de negras previsiones de inconstitucionalidad visionado por los recurrentes, y por nadie más.

Las previsiones sobre la financiación en el actual Estatuto de Autonomía de Cataluña respetan totalmente el texto constitucional, especialmente los principios constitucionales de coordinación y solidaridad. Además, **el texto estatutario actual mantiene el carácter institucional que le corresponde al tratar las normas sobre financiación, normas que, como hemos visto, debe contener y contiene todo Estatuto de Autonomía.**



En realidad, como hemos apuntado, ya el anterior Estatuto de 1979 contenía diversos preceptos sobre esta materia, y también los restantes Estatutos a los que sirvió de modelo. Concretamente todo el Título Tercero del Estatuto de 1979 estaba dedicado a “Finanzas y economía”, artículos 43 a 55, así como la disposición adicional sexta y la transitoria tercera. En estos preceptos ya estaba prevista la posibilidad de que la Generalidad recaudara y liquidara los impuestos estatales en Cataluña (art. 46.3), los criterios de participación de la Generalidad en los ingresos del Estado (art. 45.1.a y b) o como llevar a cabo el principio de solidaridad (art. 45.1 c).

El Tribunal Constitucional se ha pronunciado en diversas ocasiones sobre preceptos estatutarios que contienen previsiones sobre financiación, y siempre se ha referido a ellos como regulación de la norma institucional básica de la Comunidad Autónoma llamada a regir sus instrumentos de financiación. Son casos emblemáticos los referidos a los recargos sobre tributos estatales (STC 150/1990), sobre tributos cedidos (STC 181/1988), o sobre presupuestos autonómicos (SSTC 116/1994).

El actual Estatuto, como el anterior, contempla y fija algunas premisas para esa financiación respetando los principios constitucionales sobre los que debe asentarse por imperativo de la norma fundamental.

Para intentar avanzar en el análisis de la constitucionalidad de los preceptos estatutarios impugnados, pretendemos aproximarnos a los conceptos mencionados de autonomía financiera, coordinación y solidaridad contestando las imputaciones de inconstitucionalidad vertidas por el recurso, y comprobar el escrupuloso respeto a dichos principios en la regulación resultante de la entrada en vigor del Estatuto de Autonomía, especialmente teniendo en cuenta que en el recurso se menciona como inconstitucionales artículos que el recurrente califica de “resultado imprevisible”, lo cual es totalmente contrario a la finalidad del recurso del inconstitucionalidad.



2.8.3.- No existe ruptura sino perfecto equilibrio entre los principios de autonomía financiera, solidaridad y coordinación en el EAC.

El artículo 156 CE contempla principios cuyo sentido y alcance no esta predefinido en la Constitución, y que, por lo tanto, se concretaran en buena parte por el legislador estatal. Así, es evidente que no es posible realizar una cuantificación matemática de la coordinación, aunque los conceptos de autonomía financiera y solidaridad sí admiten mayor transparencia que la que ha existido hasta ahora.

2.8.3.1. La inclusión del principio de transparencia en las relaciones financieras del Estado y cada Comunidad Autónoma.

Precisamente uno de los argumentos más contradictorios del recurso es que, por un lado acusa al Estatuto de vulnerar la solidaridad, y por otro demoniza las llamadas “balanzas fiscales”, que por otra parte pueden quedar incluidas en el Estatuto a través del principio de transparencia proclamado en el artículo 201.1 EAC. Es decir, el **recurrente pretende que el Estado administre la solidaridad interterritorial ilimitadamente y sin transparencia**. Esta parte entiende que los principios enumerados en el artículo 156 vinculan a todos los poderes, también al estatutario, y que de la misma forma que la solidaridad y la coordinación limitan la autonomía financiera, también la autonomía financiera es un límite en si misma a la solidaridad y la coordinación. El principal efecto de lo anterior seria la **publicación de criterios objetivos que debe seguir dicha solidaridad y coordinación, y la necesidad de incluir en principio de transparencia en las relaciones financieras del Estado y cada una de las Comunidades Autónomas**. Es decir, que dicho principio de solidaridad no debiera realizarse a espaldas de una parte de los sujetos protagonistas de la financiación pública. **La solidaridad no es ilimitada, porque los recursos no son ilimitados.**



Lo anterior no es nuevo, la cuantificación de flujos interterritoriales es la práctica habitual en los estados de la Unión Europea. Un caso paradigmático es el de Alemania, donde la cuantificación de los flujos de solidaridad esta prevista en la propia Constitución, concretamente sus artículos 106 y 107 prevén la estructura general del sistema de nivelación entre Länder y las aportaciones complementarias de la Federación. Lo anterior permitió al Tribunal Federal de Garantías Constitucionales dictar su famosa sentencia de 11 de noviembre de 1999, pronunciándose sobre la inconstitucionalidad de dichos flujos de solidaridad por no cumplir los principios de equilibrio territorial contenidos en la Constitución.

En nuestro sistema no es posible materialmente que este alto Tribunal se pronuncie sobre dicho equilibrio puesto que, aunque sí esta constitucionalizado en el artículo 138.1 CE como finalidad de la solidaridad, no existen datos suficientes oficiales sobre los que basar dicha alegación. Así, los argumentos de “falta de solidaridad”, son nebulosas y miedos sin ninguna cifra, ni pasada ni futura, que los fundamente. Miedo incluso a contar y a enseñar y a objetivizar, la solidaridad y su corolario, el equilibrio territorial.

2.8.3.2 El legislador tiene un amplio margen para establecer los mecanismos de solidaridad y las variables de la financiación.

En realidad, tal y como ha reconocido el alto Tribunal, el legislador tiene un amplio margen para establecer los mecanismos de solidaridad. **Al igual que también lo tiene para establecer las variables de la financiación, puesto que son dos caras de la misma moneda.** Es decir, el importe del que disponga una Comunidad Autónoma para la financiación de sus políticas no está desvinculado del cómputo de la financiación de las demás Comunidades Autónomas, y ello porque los recursos son limitados.



También por esta razón, junto con el poder del legislador para establecer el sistema y los parámetros, **existe en el sistema de financiación un alto componente de consenso y negociación**. Esta negociación y acuerdo se lleva a cabo ya sea a través de instituciones multilaterales, como el Consejo de Política Fiscal y Financiera, o bien de forma bilateral, como sucede como el necesario acuerdo previo para la cesión de tributos.

El alto Tribunal se ha pronunciado en diversas ocasiones respecto de la vertiente de los ingresos autonómicos. Dejando a un lado las sentencias sobre el ingreso condicionado o subvenciones (esencialmente la STC 13/1992), la jurisprudencia en materia de financiación incondicionada es la que se refiere al sistema de financiación propiamente dicho, es decir, a los mecanismos descritos en el artículo 157 CE. Es aquí donde los preceptos constitucionales y los principios de solidaridad y de equilibrio territorial toman su sentido. Igualmente, cabe señalar que hasta ahora el alto Tribunal ha canalizado estos principios a través del desarrollo legislativo que se ha hecho de ellos.

Un ejemplo de lo anterior lo tenemos en la regulación del **Fondo de compensación interterritorial**, expresamente previsto como un mecanismo de solidaridad en el artículo 158 CE. Cuando el Alto Tribunal ha analizado los parámetros de cálculo de este fondo no ha permitido valoraciones en combinación con otros conceptos de financiación del artículo 157.1. Es decir, no se ha pronunciado sobre si aquella u otra opción del legislador cumplía efectiva y económicamente la finalidad de solidaridad. El Tribunal analiza si la regulación del fondo es jurídicamente posible ante el texto de la Constitución y el de la LOFCA.

Este es el caso de la jurisprudencia sobre el concepto de “gasto de inversión” en el FCI, ya contenida en la STC 250/1988 y reiterada en la 68/1996, donde se descarta una conexión directa entre financiación a través del FCI y financiación general según el artículo 13 de la LOFCA. Es decir, **se rechaza la existencia de una obligación derivada directamente de la Constitución que implique la financiación de la**



inversión nueva, y desvía esta financiación hacia las diversas opciones legislativas, que podrán incluir o no este aspecto concreto en alguno de los conceptos de ingreso. Concretamente el Tribunal dice:

"(...) para el periodo definitivo el artículo 13 de la LOFCA se limita a enunciar los criterios determinantes del porcentaje de participación, pero sin que en su regulación se plasmen reglas o principios que puedan servir de fundamento a la tesis del recurrente. La flexibilidad de los criterios plasmados en el citado artículo 13 de la LOFCA había inducido, durante la vigencia del período transitorio, a proponer que cuando se negociara definitivamente la participación de las Comunidades Autónomas en los impuestos estatales no cedidos una parte de las inversiones nuevas de las Comunidades Autónomas fuera financiada por la participación en los impuestos estatales, al margen del FCI. Pero tal posibilidad sólo puede ser considerada como una opción de política legislativa, y no como un corolario que derive necesariamente del bloque de la constitucionalidad" (FJ 3).

En realidad, la flexibilidad en la determinación de criterios implicará también, en la práctica, la flexibilidad para ponderar y establecer los mecanismos que deben servir para alcanzar los principios establecidos constitucionalmente, en este caso la solidaridad a que tiende el Fondo de compensación interterritorial.

En el mismo sentido se resuelven las ponderaciones para determinar el **porcentaje de participación previsto en el mismo artículo 13 de la LOFCA**, y la determinación de cuál ha de ser el peso específico en el sistema de financiación del criterio de la insularidad, expresamente previsto en el artículo 138.1 CE (STC 68/1996). Precisamente, en relación con este último, el Tribunal remarca que la ponderación de la insularidad como concepto de valoración de la participación en ingresos del Estado no deriva directamente de la LOFCA, donde no figura, si no que se incluye en el sistema en cumplimiento de la obligación general contenida en la CE. La **regulación**



constitucional deja un amplio margen para escoger la técnica más adecuada para cubrir los costes mayores o los desequilibrios que puedan producir el hecho insular, por lo que el Tribunal no entra ya a analizar las consecuencias económicas de la ponderación efectivamente establecida.

La jurisprudencia sobre los conceptos de ingreso autonómico y el respeto mostrado por el diseño del sistema de financiación quedan singularmente bien reflejados a la STC 150/1990 en relación a **un recargo sobre el IRPF** establecido por la Comunidad Autónoma de Madrid. Los recurrentes, 54 diputados –también del grupo popular- y el Defensor del Pueblo, impugnaron la ley que establecía el recargo, sobre la base de diferentes consideraciones. La primera era que no podían crearse recargos sobre impuestos estatales en ausencia de una ley estatal previa que los regule, entendiendo que la regulación de la LOFCA era insuficiente. La Sentencia disiente de esta postura y expresamente dice que

“no es función de este Tribunal juzgar el contenido de la LOFCA con criterios de conveniencia u oportunidad política, así como tampoco determinar a priori la forma y el alcance del principio de coordinación, supliendo lo que los recurrentes consideran carencias o lagunas de la legislación vigente. De la misma forma, y por idénticas razones, no puede ahora este Tribunal pronunciarse sobre si el interés público exige o no una ley estatal armonizadora de las disposiciones normativas de las comunidades autónomas que regulan los recargos sobre impuestos estatales”.

El Tribunal también se pronuncia en relación con la posible correspondencia entre el artículo 150.3, leyes de armonización y la LOFCA, y entiende que el artículo **157.3 CE permite al Estado regular todo tipo de técnicas coordinadoras**, de manera que se hace innecesario recurrir a lo previsto en el artículo 150.3 CE en este ámbito.

2.8.3.3. El recurso coincide con la total constitucionalidad de los principios enumerados en el artículo 201.2 EAC.

Es precisamente en ese elenco de opciones legislativas donde el EAC, en el marco del sistema de financiación y de los principios constitucionales, realiza una opción legislativa. Si existe autonomía financiera por el artículo 156 CE, si la propia LOFCA reconoce el poder regulador de los Estatutos, con los que se “armonizará”, no puede considerarse inconstitucional cualquier previsión estatutaria al respecto, cualquier mínima opción legislativa hecha por el legislador estatuyente, y ello realizado con la máxima prudencia y total vinculación a nuestro texto fundamental.

Así, los propios recurrentes coinciden en afirmar la total constitucionalidad de los principios enumerados en el artículo 201.2 EAC, donde constan como novedad los principios de transparencia en las relaciones fiscales y financieras entre administraciones públicas, suficiencia de recursos, responsabilidad fiscal, y equidad y lealtad institucional entre administraciones. Aún así, después no parecen reconocer la posibilidad de ninguna virtualidad a dichos principios, y consideran inconstitucionales las previsiones contenidas en los artículos 201.4 y 206 EAC, cuando no hacen más que concretar minimamente su sentido.

2.8.4.- El artículo 201.4 EAC no vulnera el principio de solidaridad del artículo 138 CE, sino que expresamente lo respeta.

El artículo 201.4 EAC establece:

“De acuerdo con el artículo 138.2 de la Constitución, la financiación de la Generalidad no debe comportar efectos discriminatorios para Cataluña respecto de las restantes Comunidades Autónomas. Este principio deberá

respetar plenamente los criterios de solidaridad enunciados en el artículo 206 de este Estatuto."

2.8.4.1.- Las alegaciones de inconstitucionalidad vertidas en el recurso se realizan contra la interpretación literal del precepto.

Así, donde el precepto dice "de acuerdo con el artículo 138.2 CE", los recurrentes leen pretensión de contradecir la norma constitucional. Donde dice "no debe comportar efectos discriminatorios para Cataluña", los recurrentes leen discriminación positiva y privilegio. Los recurrentes parecen haber olvidado que también hay límites a la interpretación.

Así, como ha reiterado constantemente el Tribunal Constitucional en su jurisprudencia, a la hora de valorar la adecuación de una ley a la Constitución, y siguiendo la doctrina reiterada desde las SSTC 4 y 9/1981 (FFJJ 5 y 3 respectivamente), es preciso partir del principio de conformidad constitucional de todo el ordenamiento; principio que emerge del art. 9.1 de la CE como fruto de la vinculación de todos, también del legislador, a la CE (STC 76/1983, FJ 4) y del valor de la CE como norma suprema del ordenamiento (STC 16/1982 FJ1). De forma que no podrá reputarse inconstitucional un precepto legal cuando de entre sus posibles sentidos uno resulte conforme a la CE, siendo un imperativo para todos los poderes llamados a aplicar la ley interpretarla conforme a la CE (STC 202/2003, FJ 6; 233/1999, FJ 18, 76/1996, FJ 5; 19/1982, FJ 7, entre otras).

Pero aún hay más, puesto que en el presente caso se pretende una interpretación "contra constitutionem" desvirtuando completamente la literalidad del precepto. Lo cual, ha sido expresamente tratado por el alto Tribunal que no ha considerado posible la interpretación cuando esta comporta "ignorar o desfigurar el



sentido de los enunciados legales meridianos" (SSTC 22/1985, FJ 5; 222/1992, FJ 2; y 341/1993, FJ 3).

Así pues, no es constitucionalmente legítimo llegar a un resultado de contradicción con la norma fundamental a través de diversos silogismos, hasta llegar a distorsionar el propio sentido de los preceptos y sus remisiones al texto constitucional. Así, uno de los argumentos principales para fundamentar la falta de solidaridad es que los otros Estatutos no contienen ninguna referencia a la no discriminación. En realidad, de la lectura de la Constitución, y de su artículo 138.2, se deriva naturalmente que ninguna Comunidad Autónoma puede ser discriminada, aunque no se recoja expresamente en cada Estatuto dicha expresión, sino como puro efecto directo de la prohibición de privilegios derivada de dicho artículo, al que el Estatuto en su artículo 201.4 se remite.

2.8.4.2. La falta de contradicción del artículo 201.4 EAC con el artículo 138.2 CE implica también la falta de contradicción con el artículo 2.1.c de la LOFCA.

No se entiende como la prohibición de un efecto discriminatorio para Cataluña puede resultar contrario a la Constitución y específicamente al artículo 138.2 CE, ya que el artículo 204.1 EAC recoge expresamente dicha prohibición si se tienen en cuenta que el trato discriminatorio para unos comporta privilegios para otros. Con las alegaciones contra dicho precepto parece que los recurrentes abogan por la constitucionalidad de discriminaciones entre Comunidades Autónomas. Esta parte entiende que lo constitucional es precisamente evitar las discriminaciones y privilegios.

Lo que prescribe el artículo 201.4 EAC es una prohibición de discriminación para Cataluña, tanto negativa como positiva, respecto de otras



Comunidades Autónomas, al tiempo que realiza una salvaguarda de la necesaria aplicación de los criterios de solidaridad, como expresamente consta en el precepto.

Para determinar si existe o no discriminación, se establecen los mecanismos de la Disposición Adicional 4, mediante la emisión de informes sobre la cuestión y, en su caso, adoptado las medidas correctoras de la discriminación que correspondan que, además, pueden aplicarse con carácter progresivo. Ello demuestra el carácter proporcional de la medida y su adecuación a la finalidad que la justifica.

2.8.4.3. La no discriminación comporta negación de privilegios pero admitiendo la solidaridad, y ello por la relación del artículo 201.4 con el 206 del Estatuto.

Por lo demás, los argumentos que utiliza el recurso para fundamentar la inconstitucionalidad del artículo 201.4 EAC se refiere a su relación con los apartados 3 y 5 del artículo 206, también del Estatuto de Cataluña. Dichos apartados establecen lo siguiente:

“206.3. Los recursos financieros de que disponga la Generalidad podrán ajustarse para que el sistema estatal de financiación disponga de recursos suficientes para garantizar la nivelación y la solidaridad a las demás Comunidades Autónomas, con el fin de que los servicios de educación, sanidad y otros servicios sociales esenciales del Estado del bienestar prestados por los distintos gobiernos autonómicos 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 Generalidad recibirá recursos de los mecanismos de nivelación y solidaridad. Los citados niveles serán fijados por el Estado.

(...)



5. El Estado garantizará que la aplicación de los mecanismos de nivelación no altere en ningún caso la posición de Cataluña en la ordenación de las rentas per cápita entre las Comunidades Autónomas antes de la nivelación.”

Parece que los recurrentes consideran inconstitucionales estos preceptos, aunque no se entiende muy bien por qué. Los argumentos que utilizan para fundamentar dicha inconstitucionalidad son absolutamente contradictorios. Así, entienden que el apartado 3 vulnera el artículo 158.1 CE, cuando prácticamente lo reproduce, y consideran como principal causa de inconstitucionalidad la introducción del término “esfuerzo fiscal similar”, aunque las alegaciones se circunscriben a considerarlo poco preciso y que no se define lo que deba ser ese esfuerzo fiscal similar. Consideran, en suma, que en dichos preceptos se limita el principio de solidaridad más allá de los límites constitucionales, aunque también se apunta que se limitan opciones de solidaridad que deberían corresponder al legislador estatal, lo cual también resulta contradictorio.

El recurso pretende ver, en dichos apartados 3 y 5 del artículo 206, una limitación estatutaria inconstitucional respecto de la solidaridad, la cual derivaría de las referencias estatutarias a la “finalidad de garantía los servicios de educación, sanidad y otros servicios sociales”. También a que dicha solidaridad tendrá en cuenta el “esfuerzo fiscal similar”, y a que los mecanismos de nivelación no alteren en ningún caso la posición de Cataluña en la ordenación de las rentas per cápita entre las Comunidades Autónomas antes de la nivelación. Los recurrentes pretenden que la solidaridad no tenga límites.

2.8.4.4. La solidaridad tiene límites constitucionales, orgánicos y estatutarios.

Efectivamente, en nuestro ordenamiento jurídico la solidaridad tiene límites constitucionales, orgánicos y estatutarios. Como hemos apuntado, la solidaridad no es



ilimitada por que los recursos no los son. Y si **la solidaridad forma parte importante del sistema de financiación**, estará limitada por las variables que también concurren en dicho sistema, y regulada por las normas que regulan el sistema de financiación que, como hemos expuesto, son la CE, la LOFCA, los Estatutos de Autonomía, y las leyes ordinarias estatales y autonómicas que los desarrollen (disposición final de la LOFCA).

Así, el primer límite a la solidaridad es el principio de autonomía y suficiencia financiera de cada Comunidad Autónoma, tal y como resulta del artículo 156 CE. A este respecto el alto Tribunal ha establecido que:

“la autonomía financiera, como instrumento indispensable para la consecución de la autonomía política, implica tanto la capacidad de las Comunidades Autónomas para establecer y exigir sus propios tributos como su aptitud para acceder a un sistema adecuado - en términos de suficiencia- de ingresos conforme a lo dispuesto en los artículos 133.2 y 157.1 CE. La autonomía financiera de los entes territoriales va, entonces, estrechamente ligada a su suficiencia financiera, por cuanto exige la plena disposición de medios financieros para poder ejercer, sin condicionamientos indebidos y en toda su extensión, las funciones que legalmente les han sido encomendadas; es decir, para posibilitar y garantizar, en definitiva, el ejercicio de la autonomía constitucionalmente reconocida en los arts. 137 y 156 CE (SSTC 104/2000, FJ 4, y las por ella citadas; y 289/2000, FJ 3).” ” (STC 96/2002, FJ 3)

Es decir, **el principio de solidaridad tiene como límite la autonomía y suficiencia de cada Comunidad Autónoma**. Y todo ello marcado por el último objetivo, y también límite de la solidaridad: el “equilibrio económico adecuado y justo entre las diversas partes del territorio español”, art. 138.1 CE.

La cuestión es **¿Cómo se calcula dicha suficiencia?, ¿como se objetiva dicho equilibrio adecuado y justo?**



Como hemos apuntado, **la Constitución contiene diversos mecanismos de solidaridad que pueden, o no, ser utilizados por el legislador**, como ha pasado a lo largo de estos casi treinta años. Así, parece que el **fondo de nivelación** introducido por la LO 7/2001 como artículo 15 de la LOFCA responde al artículo 158.1 CE, que no había sido desarrollado hasta entonces. También el **Fondo de Compensación Interterritorial (158.2 CE)** ha sufrido numerosos cambios legislativos, los cuales han variado su primer diseño como fondo generalizado, a ser destinado ahora sólo a algunas Comunidades Autónomas.

2.8.4.5. Los Estatutos de Autonomía contienen desde siempre previsiones relativas a mecanismos de solidaridad.

En este sentido, no hay que olvidar que los Estatutos de Autonomía contienen desde siempre previsiones relativas a mecanismos de solidaridad, como el artículo 45.1.c del EAC de 1979. En ese sentido debemos contrastar la cita incompleta de la STC 150/1990 que se realiza en la página 330 del recurso. No se realiza la cita completa de la jurisprudencia del Tribunal, sino una descontextualizada que sirvió al Tribunal para rebatir los argumentos utilizados por el también grupo popular contra la utilización de mecanismos de solidaridad por parte de la Comunidad de Madrid. La Sentencia desestimó los argumentos de los recurrentes, argumentos en buena parte coincidentes con los que ahora se reiteran, y admitió la competencia autonómica y estatutaria para velar por el propio equilibrio territorial y la colaboración y solidaridad entre los municipios de la propia Comunidad. Concretamente la STC 150/1990, FJ 11 estableció:

“Es cierto que los principios de igualdad material y solidaridad que sancionan los artículos 2º, 9.2, 40, 138.1 y 139 de la Constitución y concordantes de los Estatutos de Autonomía, y que reitera el artículo 2 de la LOFCA, no suponen en sí mismos la atribución de competencia a las Comunidades Autónomas.



Pero es asimismo evidente que tales principios vinculan a todos los poderes públicos, en el ejercicio de sus respectivas competencias, y no sólo al Estado, sin que pueda entenderse que se oponga a esta conclusión la mención que el artículo 138.1 CE hace del Estado como garante del principio de solidaridad, ni la reserva al Estado de la competencia exclusiva para regular las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales (art. 149.1.1 CE), o el expreso encargo de adoptar las medidas oportunas para conseguir el desarrollo armónico entre las diversas partes del territorio español que el artículo 2 de la LOFCA asigna asimismo al Estado. Una interpretación semejante chocaría con lo dispuesto en los Estatutos de Autonomía y en el propio artículo 2.2 de la LOFCA, que obliga expresamente a cada Comunidad Autónoma a velar por su propio equilibrio territorial y por la realización interna del principio de solidaridad..”

Dichas afirmaciones fueron realizadas por este alto Tribunal en relación al recargo autonómico sobre el IRPF y la creación de un fondo autonómico de solidaridad municipal, donde la “ratio decidendi” llevó a la declaración de constitucionalidad de dicho recargo y de dicho fondo. Precisamente uno de los argumentos utilizados por el Tribunal fue

“es evidente que las Comunidades Autónomas, y entre ellas Madrid, pueden establecer recargos sobre impuestos estatales, de acuerdo con lo que en cada caso dispongan sus Estatutos de Autonomía” (FJ 4).

Así pues, en la STC 150/1990 se reconoció la evidencia de normas de solidaridad en los Estatutos de autonomía y también la existencia de normas financieras esenciales en dichos Estatutos, todo lo que contradiga dicha versión en la dicha Sentencia es “*obiter dicta*” descontextualizado.



2.8.4.6. La LOFCA también limita la solidaridad.

Por su parte, la LOFCA ha contenido siempre preceptos que, en cuanto **fijaban parámetros de solidaridad, la limitaban, y siempre debían interpretarse armónicamente con las Comunidades Autónomas (D final de la LOFCA)**. En muchos casos las bases de la financiación y los parámetros a ponderar afectaban y afectan a la negociación con las Comunidades Autónomas, **ya sea de forma bilateral, ya sea a través del Consejo de Política Fiscal y Financiera.**

Así, a parte de los criterios concretos referidos al FCI (artículo 16 en su aprobación inicial), los criterios contenidos en el artículo 13.1 de la LOFCA para negociar la participación de las Comunidades Autónomas en los ingresos del Estado han sido en la práctica los principales parámetros de solidaridad, los cuales se fijaban de forma pormenorizada en los Acuerdos del Consejo de Política Fiscal y Financiera para cada método de financiación.

No en vano algunos de los criterios contenidos en dicho artículo 13.1 (antes de su modificación del 2001), eran “la relación inversa de la renta real por habitante de la Comunidad Autónoma respecto a la del resto de España” (13.1.d), y los “índices de déficit en servicios sociales e infraestructuras” (13.1.e). Y, actualmente la fórmula contenida en el artículo 15 de la Ley 21/2001, se refiere a la diferencias entre las liquidaciones de tributos cedidos a las Comunidades Autónomas y los ingresos referidos a un año base, 1999.

Es decir, en realidad los flujos de solidaridad no quedaban en los mecanismos llamados específicamente con este nombre, sino que, hasta la modificación realizada en el 2001 en la LOFCA, dichos flujos eran introducidos en el cómputo para negociar la participación en ingresos del Estado de cada Comunidad Autónoma. Incluso, en todos los método de financiación aprobados, las cláusulas de garantía de mantenimiento de la



financiación del año base, perpetúa, en realidad, los parámetros iniciales de financiación.

Lo anterior lleva a afirmar que dicha solidaridad ha sido siempre mucho más de lo que realmente indican los instrumentos específicos y que, además, no se ha cuantificado globalmente ni determinado a través de reglas objetivas claras y precisas.

Actualmente, a partir de la modificación de la LOFCA operada por la Ley 7/2001 y la aprobación del método de financiación de la Ley 21/2001 se ha establecido el Fondo de Suficiencia, y se han mantenido los demás instrumentos de solidaridad. La propia exposición de motivos reconoce que el mencionado Fondo de Suficiencia responde tanto a los principios de suficiencia como solidaridad. También se garantiza la aplicación de los criterios anteriores bajo la denominada “suficiencia estática del año base 1999”.

2.8.4.7. El sistema de financiación no transparente produce efectos contrarios al equilibrio territorial.

Comprobada la existencia plural de dicho componente de solidaridad en muchos elementos del sistema de financiación, y la garantía del año base, **el sistema ha creado un efecto contrario al equilibrio territorial, el mismo que ya ha sido declarado inconstitucional en Alemania.** Se trata de flujos descontrolados de financiación pública hacia determinados territorios por un efecto no medido de “compensación solidaria indefinida”. La paradoja es que en nuestro Estado se quiere reputar inconstitucional precisamente el cálculo y la objetividad que deben presidir dichos sistemas de compensación solidaria.



Esta parte aporta como documento anexo el informe titulado ***“La problemática del vigente sistema de financiación de las Comunidades Autónomas de régimen común”*** elaborado por el Departamento de Economía de la Generalitat de Cataluña, en calidad de miembro del Grupo de Trabajo del Consejo de Política Fiscal y Financiera. Concretamente, dicho informe responde al acuerdo tomado el 7 de febrero de 2006 en el seno del Consejo de Política Fiscal y Financiera, para que cada Comunidad Autónoma elaborara un documento que expusiera los problemas que, según su visión, el actual modelo ocasiona. El informe lleva fecha de septiembre de 2006 y ha sido ya remitido para su análisis al Consejo de Política Fiscal y Financiera. Se adjunta también la carta mediante la cual se dio traslado del documento a la Secretaría del Consejo de Política Fiscal, y el acuse de recibo.

Esta parte considera que dicho documento es relevante y tiene una especial significación para enjuiciar la posición del Estatuto de Autonomía en materia de financiación. Y ello por varias razones:

- Es prueba de la participación y perfecta coordinación entre la financiación prevista para la Comunidad Autónoma de Cataluña y el establecimiento conjunto de un sistema de financiación acordado en el seno de un órgano multilateral.
- Plantea y cifra económicamente los problemas actuales del sistema de financiación, analizando en que se están concretando los grandes principios constitucionales en la realidad.
- Aporta vías de solución y propuestas de acuerdo para avanzar hacia una mayor suficiencia de las haciendas autonómicas y transparencia y objetividad para conseguir una nivelación solidaria.

El documento es una prueba de que las posiciones de esta parte y la defensa del Estatuto de Autonomía se apoyan en la realidad, a la que nos aproximamos lo más posible a través de las cifras dimanantes de las leyes de presupuestos estatales



y autonómicos de los últimos años. Así actúa el análisis de la financiación en la propia Unión Europea y en los países que la conforman. Sabemos que estamos lejos de poder presentar un estudio tan pormenorizado como el que se exhibió en la **Sentencia de 11 de noviembre de 1999 del Tribunal Constitucional Federal de Alemania**, pero estamos convencidos que sólo a través de la verdad y el conocimiento objetivo de la realidad se puede cumplir la Constitución, especialmente en materia de financiación, donde no cabe teorizar de espaldas a las cifras, bajo el riesgo de que la inexactitud se convierta en falsedad. La transparencia está directamente vinculada al principio democrático previsto en el art. 1 de la Constitución.

Así pues, de todo lo dicho, resulta claramente que no puede ser inconstitucional una norma que prohíbe la discriminación de una Comunidad Autónoma y que establece, de manera complementaria, la necesidad de estudiar la realidad de funcionamiento del sistema de financiación para observar si ello se produce a través de la combinación entre el propio 201.4 y la Disposición Adicional 4 EAC.

2.8.5.- Perfecta constitucionalidad del artículo 206.3 EAC, que contiene referencia expresa a la garantía de servicios prevista en la LOFCA. El esfuerzo fiscal es un parámetro presente en la LOFCA durante veinte años.

Ya hemos alegado sobre la pertinencia de que sea precisamente el Estatuto de Autonomía el que contenga algunas normas en materia de solidaridad que vinculen a la Comunidad Autónoma. El artículo 206.3 EAC es un precepto que recoge los avances normativos en materia de solidaridad habidos hasta ahora, es por ello que coincide en buena parte con la LOFCA en su redacción dada por la Ley Orgánica 7/2001, al contrario de lo que parece desprenderse del escrito de demanda.



Concretamente, dicho artículo 206.3 EAC establece, por una parte, que los recursos financieros de que disponga la Generalidad podrán ajustarse para que el sistema estatal de financiación disponga de recursos suficientes para garantizar la nivelación y la solidaridad a las demás Comunidades Autónomas, con el fin de que los servicios de educación, sanidad y otros servicios sociales esenciales del Estado del bienestar prestados por los distintos gobiernos autonómicos puedan alcanzar niveles similares en el conjunto del Estado, siempre y cuando lleven a cabo un esfuerzo fiscal también similar.

Por otra parte también prevé que, en la misma forma y si procede, la Generalidad recibirá recursos de los mecanismos de nivelación y solidaridad.

Tanto si es la Generalidad la que aporta recursos financieros como si es receptora de los mismos, concurren tres notas:

- 1- Para los dos casos se vincula la aportación de recursos financieros a la garantía de nivelación con el fin de que la educación, sanidad y otros servicios sociales esenciales alcancen niveles similares en el conjunto del Estado.
- 2- Los citados niveles serán fijados por el Estado.**
- 3- El esfuerzo fiscal será uno de los índices de cálculo de la nivelación.

Así, lo que dispone el artículo 206.3 EAC es precisamente la posibilidad de “ajustar” (o sea: disminuir) los recursos financieros de la Generalidad con la finalidad de que “el sistema estatal de financiación disponga de los recursos suficientes para garantizar la nivelación y la solidaridad entre las CCAA”. Lo que prevé dicho artículo en realidad es una previsión de solidaridad, mediante la aportación de recursos financieros de la Generalidad.

En el recurso presentado por los Diputados del Grupo Popular se hace hincapié en la pretendida inconstitucionalidad de las características 1 y 3, minimizando, cuando



no olvidando, que todo este precepto esta condicionado a la determinación por parte del Estado de la nivelación que considere pertinente y de la definición de lo que deba considerarse esfuerzo fiscal similar, es decir, del cálculo de la capacidad fiscal.

2.8.5.1. La finalidad de nivelación en educación, sanidad y otros servicios sociales, es coincidente con el artículo 158.1 CE y 15 de la LOFCA.

Así, la referencia que se realiza en dicho artículo 206.3 EAC sobre la finalidad de nivelación en relación a la educación, sanidad y otros servicios sociales, es efectivamente coincidente con la que aparece en el artículo 15 de la LOFCA, con lo cual, no es cierto que se trate de “una restricción no prevista en el bloque de la constitucionalidad”, como pretende afirmar el recurso presentado. Es más, **se trata de una definición vinculada a lo previsto en el artículo 158.1 CE, cuando en dicho precepto se hace referencia a “servicios públicos fundamentales”**. La concreción realizada en el Estatuto de Autonomía, implica por sí misma la inclusión en el bloque de la constitucionalidad.

En este punto debemos subrayar que **el artículo 206.3 EAC no restringe la solidaridad a tres sectores (educación, sanidad y servicios sociales del Estado del bienestar), puesto que el tercer tipo es abierto (“otros servicios sociales esenciales”)**, y además no se excluyen otras formas e instrumentos de solidaridad. Tampoco es contrario al artículo 15 de la LOFCA, donde se entienden como servicios públicos fundamentales tan sólo la educación y la sanidad.

Así, el recurso incurre en una flamante contradicción al pretender la inconstitucionalidad de este precepto por su carácter estatutario al mismo tiempo que denuncia la no inclusión en el Estatuto de otros parámetros de financiación. Es evidente que **el Estatuto puede y debe incluir normas de financiación, y que no puede ni debe incluirlas todas**, como por ejemplo la cláusula de revisión general del artículo



15.4 de la LOFCA. Lo cual, tal y como se reflexiona en el recurso, no implica que la Generalidad no quede vinculada por lo establecido en la LOFCA y el sistema de financiación que se establezca en cada momento a través de diversas fuentes del derecho (leyes de cesión de tributos, acuerdos del Consejo de Política Fiscal y Financiera, etc).

Concretamente, en el recurso se cita la no inclusión en el Estatuto del contenido del artículo 4 de la Ley 21/2001 del sistema de financiación de las Comunidades Autónomas. Pero es que esta Ley 21/2001 es una ley ordinaria que regula temporalmente el sistema de financiación autonómico. Dicha ley será de aplicación a Cataluña mientras este vigente, pero es una ley que puede variar en función de los acuerdos del Consejo de Política Fiscal y Financiera, a los cuales da publicidad (v. exposición de motivos de la Ley 21/2001). No es una ley que forme parte del bloque de la constitucionalidad, ni puede ser parámetro de inconstitucionalidad de un Estatuto de Autonomía.

Pero es que, además, **ni siquiera existe contradicción entre el artículo 206.3 EAC y el 4 de la Ley 21/2001**. En el caso del fondo de cohesión sanitaria existe plena coincidencia y, en los demás instrumentos, los criterios empleados denotan dificultad en la prestación de servicios (escasa densidad de población, renta relativa). Y en todo caso, como decíamos, los niveles de garantía son fijados por el Estado, y no todo el sistema de financiación debe constar en la norma institucional básica de la Comunidad Autónoma, norma que requiere la aprobación del Parlamento Autonómico y las Cortes Generales por ley orgánica.

En este sentido, también debemos salir al paso de la afirmación que se realiza en el recurso en el sentido de que no se ha reunido el Consejo de Política Fiscal y Financiera durante la elaboración del Estatuto. Y es que sí se reunió. Y queda probado en el documento adjunto aportado sobre *"La problemática del vigente sistema de financiación de las Comunidades Autónomas de régimen común. Grupo de Trabajo del*



Consejo de Política Fiscal y Financiera. Septiembre, 2006.”. Precisamente dicho documento es fruto de la **reunión del Consejo de Política Fiscal y Financiera de 7 de febrero de 2006**, como consta en la introducción del mismo, en pleno momento de la elaboración del Estatuto actual. Y en dicha reunión precisamente se acordó que cada Comunidad Autónoma elaborara un documento que expusiera los problemas que, según su visión, el actual modelo ocasiona.

Es decir, si con ello los recurrentes pretendían probar que el Estatuto fue elaborado de espaldas a los instrumentos multilaterales de colaboración estatal y autonómica previstos en la LOFCA, ahora queda probado justo lo contrario. Aún cuando debemos recordar que **las mismas Cortes Generales que han participado en la elaboración del Estatuto, y su aprobación por ley orgánica, son las mismas que aprueban y modifican la LOFCA. Es decir, el texto ha sido elaborado con la intervención del mismo legislador en ambos casos.**

Y es que el procedimiento de elaboración del Estatuto estaba perfectamente regulado en los artículos 152.2 CE, y 56 EAC de 1979, y en su tramitación en las Cortes por la Resolución del Presidente del Congreso de 16 de marzo de 1993 y del Presidente del Senado de 30 de septiembre de 1993, y por los Reglamentos de las Cámaras. **La bondad de dicho procedimiento ha sido declarada expresamente por el alto Tribunal por los AATC 7703/2005, 546/2005, y 575/2005, y en el no interviene el Consejo de Política Fiscal y Financiera.**

2.8.5.2. El concepto de esfuerzo fiscal similar favorece a las Comunidades Autónomas con menos capacidad fiscal y evita privilegios.

Otro punto sobre el que el recurso presenta dudas de inconstitucionalidad es el referido al “esfuerzo fiscal similar”, aunque las alegaciones se circunscriben a considerarlo poco preciso y que no se define lo que deba ser ese esfuerzo fiscal similar.



Claro que no se define, lo inconstitucional hubiera sido definirlo, puesto que corresponde al sistema en su conjunto, LOFCA, otros Estatutos, Acuerdos de Financiación, las leyes estatales que fijen el modelo, los que fijaran la ponderación de dicha variable, etc. Es decir, el cálculo concreto de lo que deba ser considerado esfuerzo fiscal similar, o capacidad fiscal a considerar, podrá oscilar según las diferencias existentes entre dicho esfuerzo fiscal de las Comunidades Autónomas, quizás en un principio más acusadas y reduciéndose en el tiempo, o sufriendo avatares coyunturales, lo cual influirá sin duda en los parámetros para calcular los intervalos de nivelación. Es la opción del legislador estatal la que esta en juego, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional mencionada (SSTC 250/1988 y 68/1996).

Así, la solidaridad prevista en el artículo 206.3 EAC (que no es la única posible en el sistema estatal de financiación y de aplicación de recursos financieros), se define en términos de garantía de prestación de servicios a un nivel similar, siempre que exista un esfuerzo fiscal similar. En realidad el criterio del esfuerzo fiscal beneficia a las comunidades Autónomas con poca capacidad financiera, por cuanto garantiza en todo caso un nivel de prestación de servicios equivalente al del resto de las Comunidades.

Repárese en que no se hace referencia a un esfuerzo fiscal “igual”, sino “similar”. Y es que no parece posible otra solución. ¿Es que puede garantizarse el mismo nivel de prestación de servicios, pero con un esfuerzo fiscal no similar, sino sensiblemente inferior? Así no habría solidaridad, sino privilegio de quien recibe. Estaríamos ante una forma de privilegio prohibida por el artículo 138.2 CE. La del artículo 206.3 responde a la definición clásica de solidaridad, perfectamente compatible con la CE (arts. 138.2 y 158).

Por otra parte, es perfectamente lógico que el Estatuto de Autonomía de Cataluña sea especialmente sensible al concepto de solidaridad, ya que es una de las



Comunidades Autónomas que tradicionalmente ha soportado el peso de la solidaridad con aportaciones netas, tal y como demuestran el cuadro 12 y el gráfico 2 del documento anexo *“La problemática del vigente...”*.

2.8.5.3. El criterio del esfuerzo fiscal ha estado siempre presente en el sistema de financiación.

Además, este criterio de esfuerzo fiscal similar, que tanto parece sorprender e indignar a los diputados populares, no es nuevo, sino que hace muchos años que está muy presente en el sistema de financiación para ponderar la participación en los ingresos del Estado de las Comunidades Autónomas.

Así, en la redacción del **artículo 13 de la LOFCA**, desde su aprobación el año 1980 hasta su modificación por la LO 7/2001, constaba como una de las bases de la participación en los ingresos del Estado, justo después del coeficiente de población, **“El coeficiente del esfuerzo fiscal en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas”** (art. 13.1.b LOFCA de 1980 a 2001).

También en el **artículo 45.1.a del Estatuto de Autonomía de Cataluña 1979**, establecía que la participación de la Generalidad en ingresos del Estado se negociaría sobre las bases siguientes:

*“a) La media de los coeficientes de población y **esfuerzo fiscal** de Cataluña, este último medido por la recaudación en su territorio del impuesto sobre la renta de las personas físicas.”*

No debemos olvidar que la forma de ingreso “participación en ingresos del Estado”, ha sido hasta el último modelo de financiación (Ley 21/2001) la fuente principal de ingresos de las Comunidades Autónomas. Así pues, el coeficiente fiscal



era, legalmente, uno de los factores decisivos para marcar dichos ingresos, el segundo en importancia después de la población. Además, el coeficiente de esfuerzo fiscal en el IRPF era el más significativo al ser, especialmente en aquel momento, el impuesto protagonista de la fiscalidad estatal.

Con estos precedentes querer ahora declarar inconstitucional una previsión estatutaria que se refiere al “esfuerzo fiscal similar”, o bien indica una ignorancia del sistema poco creíble, o bien denota claramente mala fe en la utilización del proceso de inconstitucionalidad.

Es más, actualmente también se utiliza la capacidad fiscal para calcular el importe que corresponde a cada Comunidad Autónoma a través del Fondo de Suficiencia previsto en el artículo 13 de la LOFCA. Así se prevé en la remisión del artículo 13.3 de la LOFCA a la recaudación de los impuestos que la ley determine.

De acuerdo con lo anterior, y con los artículos 15 y siguientes de la Ley 21/2001, se utiliza como indicador de la capacidad fiscal, por una parte, la valoración de los tributos cedidos tradicionales (sucesiones y donaciones, patrimonio, transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados y tasa sobre el juego) y las tasas vinculadas a los servicios transferidos con el llamado criterio normativo. Tal y como consta en el documento adjunto para el CPFF, el cálculo de dicho indicador se realiza a partir de la recaudación obtenida a finales de los ochenta, y se va actualizando a la misma tasa a la que han evolucionado las transferencias del Estado. Por otra parte, y para el resto de tributos cedidos, (IRPF, IVA e impuestos especiales) la capacidad fiscal viene determinada por la recaudación efectiva de dichos impuestos.

Como se ve, la capacidad fiscal ya es uno de los principales actores del Fondo de Suficiencia, y por lo tanto el Estatuto no realiza ninguna innovación mencionándolo en este sentido. Sin embargo, también es cierto, que al hacer referencia a esfuerzo fiscal similar el Estatuto esta abogando por una mayor transparencia y ajuste



de dicha variable. Nada más. No se define qué es esfuerzo fiscal similar, pero esta claro que se desea avanzar hacia un cálculo real de la capacidad fiscal y de lo que representa en esfuerzo fiscal sobre la ciudadanía para que pueda ser tenida en cuenta de una forma más exacta y más justa.

2.8.5.4. El indicador de capacidad fiscal que actualmente esta vigente es, en realidad, un mal reflejo de la capacidad fiscal real.

Así, el indicador de capacidad fiscal que actualmente esta vigente es, en realidad, un mal reflejo de la capacidad fiscal real, tal y como queda reflejado en el documento anexo, no en puridad del esfuerzo fiscal realizado. Ello es así en el caso del indicador sobre tributos cedidos tradicionales porque, como hemos apuntado, en dicho indicador la capacidad fiscal se refiere a la recaudación efectiva actualizada con una tasa de crecimiento que no tiene ninguna relación con la evolución de la capacidad fiscal. En el caso del indicador referido al resto de los tributos cedidos, la capacidad fiscal se calcula sobre la recaudación real, pero la del año base del sistema, es decir, la de 1999.

La necesidad de tomar un indicador comparativo de la presión fiscal aparece también en la redacción de la Propuesta de Reforma del Estatuto de Autonomía de Andalucía, Dictamen de la Comisión Constitucional del Congreso BOC de 30 de octubre de 2006, donde se ha aprobado ya por el Congreso de los Diputados, con el voto favorable de los recurrentes, un artículo prácticamente idéntico al 206.3 del Estatuto de Cataluña. Concretamente en el artículo 172.2.c del próximo Estatuto de Andalucía establece:

“Art.172.2.La Comunidad de Andalucía dispondrá de los recursos necesarios para atender de forma estable y permanente el desarrollo y ejecución de sus competencias para que quede garantizado el principio de



igualdad en el acceso y prestación de servicios y bienes públicos en todo el territorio español. Todo ello de acuerdo con los principios de

...

c) Garantía de financiación de los servicios de educación, sanidad y otros servicios sociales esenciales del estado de bienestar para alcanzar niveles similares en el conjunto del Estado, siempre que se lleve a cabo, un esfuerzo fiscal similar expresado en términos de la normativa y de acuerdo con el artículo 31 de la Constitución."

La Constitución es la española, la misma en Andalucía y en Cataluña, no es susceptible de ser interpretada de forma distinta para distintas Comunidades Autónomas. Impugnar por inconstitucional el mismo artículo que se vota favorablemente cuando la Comunidad Autónoma no es Cataluña es posible de acuerdo con la LOTC, pero no respeta la mínima lealtad a la Constitución, al ordenamiento jurídico y al sistema democrático que se instaura con ella.

2.8.6.- El artículo 206.5 del Estatuto prevé la transparencia y la equidad en nuestro sistema de mecanismos de nivelación para atender a la solidaridad.

El Estatuto, inspirándose en modelos próximos al nuestro donde ya se han enjuiciado los parámetros de equilibrio territorial, considera justo que el nivel de renta de su población se mantenga en la misma posición en el nivel de renta per cápita antes de la nivelación (art. 206.5 EAC). Precisamente, entendemos que lo inconstitucional es lo contrario, tal y como consideró también el Tribunal Federal de Alemania en su Sentencia de 11 de noviembre de 1999. En este punto el recurso presentado no oculta que su negativa se dirige a cuantificar los flujos entre Comunidades Autónomas, y a publicitar como ello afecta a la renta de sus habitantes.



En realidad, la entera impugnación del artículo 206.5 EAC es una **impugnación preventiva**. Prueba de ello es la frase que, a modo central, resume en la página 335 del recurso los argumentos contra dicho precepto: *“Por lo tanto, el artículo 206.3 (quiere decir 206.5) no sólo tiene visos de caer en la insolidaridad, sino que dada su gran ambigüedad e imprecisión, sus efectos son imprevisibles”*.

En este caso, lo que estaría solicitando, al socaire de una presunta infracción mediata o indirecta del orden constitucional, es un **pronunciamiento preventivo** sobre posibles interpretaciones del precepto, práctica rechazada por el Tribunal Constitucional (STC 172/1992, por todas).

Así, si existen varias formas de desarrollar dicho precepto, no se puede presumir que el Parlamento y el Gobierno de la Generalidad y los del Estado lo desarrollaran de forma inconstitucional, sino todo lo contrario. Lo que resulta previsible es que los poderes públicos democráticos actúen de acuerdo con la Constitución, y de entre las múltiples formas de desarrollar un precepto descarten aquellas que contravienen el texto constitucional.

En este sentido, **entendemos que no puede ser considerado inconstitucional avanzar hacia una concreción de la solidaridad que haga más transparentes los flujos de nivelación entre Comunidades Autónomas que actualmente existen en nuestro Estado. Precisamente dicha nivelación debe poder ser analizada para determinar qué entendemos por “equilibrio económico adecuado y justo entre las diversas partes del territorio español”, y “privilegios económicos o sociales”, del artículo 138 CE.**

La solidaridad no puede realizarse en perjuicio de quien la presta, de manera que, después de realizar las aportaciones de solidaridad correspondientes, quien la haya recibido este en mejor posición que quién la haya prestado. Este es un principio



elemental que ha sido apreciado también en términos jurídicos en otros Estados de la Unión Europea con más experiencia en solidaridad “transparente”.

En este sentido debemos citar la emblemática sentencia del Tribunal Constitucional Federal de Alemania de 11 de noviembre de 1999, colofón de varios pronunciamientos anteriores en este sentido. **La jurisprudencia derivada de dicha Sentencia podría quedar resumida en la expresión contenida en la misma, según la cual “la solidaridad, en un estado federal, disminuye las diferencias pero no las elimina”.** Lo contrario sería no sólo injusto, y un privilegio para algunos territorios, sino que desincentivaría tanto a los territorios con menos capacidad financiera, que verían como sus necesidades son siempre cubiertas por el Estado y por los otros territorios, como también para los que tienen más capacidad financiera y/o los que son más eficientes o realizan un esfuerzo fiscal mayor, por cuanto su mayor diligencia o esfuerzo fiscal superior no serviría de nada, ya que al final quedarían equiparados a los otros territorios, o incluso, si se aceptara la tesis del recurso del Grupo Popular, en peor situación. Concretamente, la Sentencia alemana se pronuncia sobre dicho aspecto en este sentido.

El artículo 206.5 EAC es perfectamente coherente con lo anteriormente alegado en materia de solidaridad, y con la jurisprudencia constitucional contenida en la STC 150/1990, FJ.11, citada. Así, la primera obligación de las entidades territoriales de autogobierno es satisfacer las necesidades de sus propios ciudadanos. Obviamente, la solidaridad, en un sistema estatal formado por diversos entes territoriales, es una pieza clave del propio sistema, lo cual no es cuestionado por el Estatuto, sino todo lo contrario, se recoge en su articulado. Pero dicha solidaridad no puede perjudicar a quien la presta hasta el punto de resituarse en peor situación que los destinatarios de la misma.

Al contrario de lo que pretende el recurso presentado, admitir que una Comunidad Autónoma que recibe fondos de solidaridad pueda quedar en una



situación comparativamente mejor que una Comunidad Autónoma que aporta fondos, es claramente un privilegio económico para la primera, prohibido por el artículo 138.2 CE. El privilegio es, si cabe, más evidente, si además dicha Comunidad Autónoma realiza un esfuerzo fiscal sensiblemente inferior, como admite el recurso del Grupo Popular.

En realidad, **analizando las cuestiones relativas a equilibrio territorial y privilegio, nuestra Constitución es en gran parte coincidente con la Constitución alemana (Ley Fundamental de la República Federal de Alemania de 23 de mayo de 1949, enmendada por la Ley de 26 de noviembre de 2001) en lo referido a los grandes principios que deben regir la financiación de los entes territoriales.** Sin embargo, la Constitución alemana contiene mayor detalle y precisión en el desarrollo de dichos principios, lo cual nos puede ayudar a avanzar en su concreción aquí en nuestro Estado. Así, el artículo 106 de la Ley Fundamental realiza un reparto entre federación y entes territoriales respecto de los ingresos tributarios sobre la renta (mitad y mitad), y fija los principios de suficiencia y compensación en relación a la participación de la federación y los entes territoriales en relación al IVA o impuestos sobre ventas. Dichos principios son:

“1. Dentro del marco de los ingresos corrientes, la Federación y los Länder tienen el mismo derecho a la cobertura de sus respectivos gastos necesarios. A este respecto deberá determinarse la cuantía de dichos gastos teniendo en cuenta una planificación financiera de varios años.

2. Las necesidades de cobertura de la Federación y de los Länder deberán ajustarse de tal forma entre sí que se garantice una compensación equitativa, evitando cargas excesivas a los contribuyentes y asegurando la homogeneidad de las condiciones de vida dentro del territorio federal.”



Así, la “cobertura de gastos necesarios” es fácilmente parangonable con el principio de garantía de nivel mínimo de prestación de servicios previsto en el artículo 158.1 CE. La “compensación equitativa” puede compararse fácilmente con “el establecimiento de un equilibrio económico adecuado y justo entre las diversas partes del territorio” del artículo 138.1 CE. En este contexto los fundamentos de la Sentencia alemana cobran pleno sentido, y el artículo 206.3 y 5 EAC aparece como perfectamente coherente con nuestra propia norma fundamental.

2.8.7.- La Disposición Adicional Tercera del Estatuto es perfectamente constitucional.

Concretamente la Disposición Adicional Tercera del Estatuto establece:

“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 liberación de peajes o construcción de autovías alternativas.

2. Con esta finalidad se constituirá una comisión integrada por las administraciones estatal, autonómica y local.”



2.8.7.1. La práctica totalidad de los recursos financieros de las Comunidades Autónomas figuran en los Presupuestos Generales del Estado.

Intentar argumentar, como hace el recurso del grupo popular, que la D.A. Tercera del Estatuto vulnera la reserva de ley de presupuestos del artículo 134 CE **nos llevaría a la imposibilidad de articular un sistema de financiación autonómico con la mínima participación de las Comunidades Autónomas, incluso impidiendo parte de la regulación contenida en la LOFCA.** Efectivamente, todo el sistema de financiación previsto en la LOFCA, los Estatutos y las leyes de cesión, entre otras, regulan ingresos autonómicos que constan como partidas presupuestarias de la Ley de Presupuestos Generales del Estado para ser aportados a dichas Comunidades Autónomas.

Téngase en cuenta que la participación en ingresos del Estado, el Fondo de Compensación Interterritorial, el Fondo de Suficiencia y, en realidad, **todos los recursos autonómicos que no son tributos propios, figuran en el Presupuesto del Estado.** En estos momentos incluso la recaudación de los tributos cedidos la realiza el Estado, y luego van a parar a las Comunidades Autónomas.

No existe en ello vulneración del artículo 134 CE sobre el contenido de la Ley de Presupuestos, puesto que la propia Constitución prevé la relación entre recursos autonómicos y estatales remitiéndolo al bloque de la constitucionalidad. Es por esa razón que la LOFCA y los Estatutos de Autonomía, e incluso las leyes ordinarias de cesión de tributos y determinación del sistema de financiación (como la Ley 21/2001) pueden incidir en ese sentido en la Ley de Presupuestos del Estado sin vulnerar dicha reserva.

Téngase en cuenta que esta técnica no es específica del sistema de financiación autonómico, puesto que a través de diversos instrumentos jurídicos se regulan



compromisos de inversión que se incluirán en los Presupuestos Generales del Estado, incluso a través de leyes ordinarias u orgánicas, tratados internacionales, reglamentos, convenios, contratos plurianuales, etc. Aquí ahora estamos ante un compromiso adoptado en una ley orgánica estatal.

En este punto debemos recordar la especial naturaleza del Estatuto, como norma institucional básica de la Comunidad Autónoma donde concurre la voluntad autonómica y estatal. El Estado, las Cortes Generales, intervienen aprobándolo como ley orgánica estatal. No es que la Comunidad Autónoma unilateralmente vincule a los presupuestos del Estado, es que el Estado aprueba por ley orgánica una norma del sistema de financiación donde también concurre la voluntad autonómica.

2.8.7.2. La regulación de la inversión nueva es tratada como una opción legislativa concreta, para paliar una situación concreta perfectamente acreditada.

Por otra parte, en el recurso se plantea una pretendida inconstitucionalidad por falta de equidad en la redacción de la Disposición adicional tercera al vincular la inversión del Estado en Cataluña en infraestructuras a la participación relativa del producto interior bruto de Cataluña con relación al producto interior bruto del Estado para un periodo de siete años.

No se aporta ningún argumento para fundamentar dicha falta de equidad. Se citan los preceptos destinados a distribución de la renta personal y regional (art. 40 CE), o el equilibrio económico adecuado y justo entre las diversas partes del territorio (art. 138.2). Precisamente estos argumentos son los que han llevado a aprobar con rango estatutario esta medida. Teniendo en cuenta la evolución de la financiación per cápita en Cataluña, por debajo de la media de España, y el déficit acumulado de inversiones e



infraestructuras (las cifras están contenidas en el documento aportado “*La problemática...*”).

En realidad, como se ha visto y argumentado, tal y como está diseñado nuestro sistema, con pluralidad de instrumentos actuantes, dicha equidad no puede ser valorada con un instrumento aislado del sistema de financiación, sino de todos en su conjunto, ardua tarea económica que compete al legislador, y que ya ha generado tensiones en torno a lo que deba ser previsto en relación a la inversión, lo que ha resuelto el alto Tribunal determinando la existencia de múltiples opciones constitucionales al respecto.

Efectivamente, la jurisprudencia constitucional ya se ha pronunciado sobre el concepto “gasto de inversión” en sus SSTC 250/1988 y 68/1996. Se discernía en ellas sobre la posible conexión directa entre la financiación general prevista en el artículo 13 de la LOFCA y la financiación a través del Fondo de Compensación Interterritorial. El alto Tribunal remite la financiación de la inversión a las diversas opciones legislativas. Concretamente, la STC 250/1988, en su FJ 3 establece:

“(...) par el período definitivo el artículo 13 de la LOFCA se limita a enunciar los criterios determinantes del porcentaje de participación, pero sin que en su regulación se plasmen reglas o principios que puedan servir de fundamento a la tesis del recurrente. La flexibilidad de los criterios plasmados en el citado artículo 13 de la LOFCA había inducido, durante la vigencia del período transitorio, a proponer que cuando se negociara definitivamente la participación de las Comunidades Autónomas en los impuestos estatales no cedidos una parte de las inversiones nuevas de las Comunidades Autónomas fuera financiada por la participación de impuestos estatales, al margen del FCI. Pero tal posibilidad sólo puede ser considerada como una opción de política legislativa, y no como un corolario que derive necesariamente del bloque de la constitucionalidad.”



El Tribunal es claro en este sentido, la regulación de la inversión nueva es tratada como una opción legislativa concreta, como un parámetro más que no puede ser valorado independientemente como indispensable o renunciable en términos de solidaridad, sino que el legislador será el que valorará su inclusión a la vista de la solidaridad adquirida o garantizada mediante la totalidad de los instrumentos del sistema.

Por otra parte, en materia de financiación **los tratamientos específicos para paliar problemas específicos de cada territorio son, precisamente los elementos moduladores empleados hasta ahora para justificar fondos destinados solo a algunas partes del territorio.** Así, por ejemplo, cuando Andalucía no aceptó el método de financiación implantado por el Acuerdo del Consejo de Política Fiscal y Financiera de 23 de septiembre de 1996, de corresponsabilidad fiscal del IRPF, y acumuló la llamada “deuda histórica”. O la propia financiación de la inversión a través del FCI (STC 68/1996), el cual no reciben todas las Comunidades Autónomas. O la propia aceptación de la cesión de tributos, que debe realizarse singularmente para cada Comunidad Autónoma y figurar singularmente en su Estatuto de Autonomía (STC 181/1988). Y ello considerando sólo las Comunidades Autónomas de régimen común. Sin que en ningún caso de los citados se haya ni siquiera planteado vulneración del artículo 138.2 CE.

En este sentido, debemos señalar que cada concepto de financiación actúa de forma distinta para cada Comunidad Autónoma. Y precisamente los parámetros contenidos en el artículo 16 de la LOFCA para el FCI son un ejemplo paradigmático de esta afirmación, entre ellos figura, por ejemplo la población emigrada en los últimos diez años, o la insularidad con relación a la lejanía del territorio peninsular, sin olvidar el cajón de sastre de la letra f) “otros criterios que se consideren pertinentes”.

En este contexto la utilización del producto interior bruto como índice objetivo a tener en cuenta para fijar la inversión del Estado en Cataluña por un periodo de tiempo



concreto es perfectamente coherente con el sistema de financiación en su conjunto, teniendo en cuenta, además, la relación entre producto interior bruto y necesidad de infraestructuras que sustenten dicha variable económica. La no utilización de este parámetro comporta una pérdida de dinamismo económico que acaba afectando al conjunto del Estado.

Así, tiene plena cobertura constitucional que el legislador estatutario, suma de los legisladores estatal y autonómico, prevean paliar una situación concreta de déficit histórico de inversión en infraestructuras, reconocido y documentado objetivamente, que se ha acumulado en Cataluña por causa de diversas disfunciones del sistema.

En este sentido, la medida prevista en la disposición adicional tercera del Estatuto es un tratamiento específico que en ninguna forma puede reputarse privilegio. Y ello por que **cumple los cánones de racionalidad que responden a una finalidad legítima, que es compensar el déficit de inversiones del Estado en Cataluña en infraestructuras, tal y como queda demostrado en el documento Informe al CPFF aportado. Es una medida adecuada para garantizar un nivel mínimo de inversiones en un periodo limitado, y no es desproporcionada, puesto que el volumen garantizado de inversiones se fija en relación al peso de Cataluña en el PIB.**

De acuerdo con lo anterior, la disposición adicional tercera del Estatuto es perfectamente encuadrable en la Constitución, y persigue la finalidad legítima de superar un déficit en infraestructuras de forma temporal y no desproporcionada (STC 55/1996, FJ 3), sin que ello pueda reputarse en ninguna forma contrario al artículo 138.2 CE ni a ningún otro precepto constitucional.



2.8.8.- La perfecta constitucionalidad de la existencia de una Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales Estado-Generalidad de Cataluña.

El recurso presentado por el grupo popular imputa infracción del principio de coordinación a la existencia en el Estatuto de Autonomía de una Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales entre la Generalidad de Cataluña y el Estado. Por esta razón entiende que son inconstitucionales los artículos 201.3, 210 EAC, y por su relación con la citada Comisión, la Disposición Adicional Séptima último párrafo, la disposición adicional octava, la novena, la décima, la disposición final primera número 1 y la disposición final tercera del Estatuto.

Y es que esta parte está todavía perpleja ante las acusaciones de falta de coordinación que se ciernen sobre el **único y omnipresente sistema de coordinación bilateral que ha existido desde el principio en nuestro sistema de financiación, y que ha perdurado hasta la actual LOFCA (art. 13 y disposición transitoria segunda): las Comisiones Mixtas Estado-Comunidad Autónoma.**

Aunque la Comisión Mixta haya ido cambiando de nombre, lo cierto es que la que aparecía en la disposición transitoria tercera del EAC de 1979, era la misma que aparecía en la disposición transitoria segunda de la LOFCA y la que aparece en su artículo 13. Una Comisión Mixta por Comunidad para fijar una cifra inicial de participación en los ingresos del Estado para cada una de las Comunidades, que resultará, a la postre, la cifra inamovible que se irá revalorizando con los años. Al principio fue bajo el método del coste efectivo de los servicios transferidos, y ahora es en relación al llamado Fondo de Suficiencia (Ley 21/2001 y Ley Orgánica 7/2001 de modificación de la LOFCA). **En todo caso, ha sido, y es, a través de dicho instrumento que se toman las decisiones que afectan a los principales parámetros de financiación autonómica.**



En el mismo sentido, la Comisión Mixta ha sido el instrumento a través del cual se ha acordado la **cesión de tributos** para la Comunidad Autónoma. Así constaba en la disposición adicional sexta del EAC de 1979, y así consta en la disposición adicional séptima del Estatuto actual, impugnado por esta razón por el grupo popular.

Dicha impugnación, y la de toda la Comisión Mixta, carece de sentido y de fundamento, habiéndose pronunciado el Tribunal Constitucional, en su Sentencia 181/1988, sobre la constitucionalidad de la Comisión Mixta, y su necesaria intervención en el proyecto de ley de cesión de tributos, cuando así estaba previsto en el Estatuto de Autonomía. Por la falta de intervención de dicha Comisión Mixta el Tribunal Constitucional declaró la inconstitucionalidad de la Ley estatal 30/1983 de cesión de tributos. En dicha Sentencia se estableció:

“Si no otras razones, cuando menos el mismo principio de lealtad constitucional con que engarza el apartado 3 de la disposición adicional sexta del Estatuto de Autonomía para Cataluña obligaba al Gobierno a elaborar el correspondiente proyecto de ley de modificación de la Ley 41/1981, sobre la base de un Acuerdo adoptado por la Comisión Mixta paritaria que el Estatuto crea” (FJ 7).

Así, es cierto que los pronunciamientos contenidos en la STC 181/1988 se referían al precepto estatuario que preveía la necesaria intervención de la Comunidad Autónoma para acordar un proyecto de ley de cesión de tributos, pero el Tribunal Constitucional acaba realizando afirmaciones de carácter más general en el sentido de establecer una relación directa entre la autonomía financiera de las Comunidades Autónomas y lo que denomina *“la exigencia de asegurar la necesaria coordinación entre la hacienda estatal y la solidaridad de todos los españoles que el artículo 156.1 de la Constitución impone”*, vinculándolo a la Comisión Mixta. Incluso, un paso más allá, el alto Tribunal entiende que:



“la consolidación y el correcto funcionamiento del Estado de las Autonomías depende en buena medida de la estricta sujeción a las fórmulas racionales de cooperación, consulta, participación, coordinación, concertación y acuerdo previstas en la Constitución y en los Estatutos de Autonomía” (FJ 7).

Es decir, las Comisiones Mixta no sólo no han sido declaradas inconstitucionales, sino que el alto Tribunal ha entendido que, como mecanismo importante de coordinación, cumplen un papel esencial en el correcto funcionamiento del Estado de las Autonomías. Y no se diga que esta comisión es muy distinta porque se llama distinto, puesto que, como hemos visto, las Comisiones Mixtas han desplegado un importante protagonismo hasta ahora en materias económicas y fiscales, especialmente en materia de transferencias, cesión de tributos y determinación de la participación en ingresos del Estado, materias todas ellas que figuran en el artículo 210.2 del actual Estatuto.

Precisamente la Propuesta de Reforma del Estatuto de Autonomía de Andalucía, publicado en el BOC de 12 de mayo de 2006, también incluye en su artículo 181 una Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales Estado-Comunidad Autónoma. Las funciones atribuidas a dicha Comisión son sustancialmente idénticas a las del actual Estatuto de Cataluña.

De acuerdo con lo anterior, resulta totalmente infundado partir de la existencia de un instrumento de coordinación bilateral, tradicional y expresamente declarado constitucional, para acuñar el término “soberanía financiera compartida”.

En realidad la propia expresión “soberanía financiera compartida” es en sí misma contradictoria, y queda desvirtuada por la sola lectura de los recursos económicos que conforman las finanzas de la Generalidad de acuerdo con el Estatuto.



Así, el artículo 202 del texto estatutario se titula “Los recursos de la Generalidad”, y en él se procede a la relación de los mismos, de acuerdo con el artículo 157.1 CE. Dicho artículo 202 EAC no ha sido impugnado por el recurso del grupo popular, porque esta claro que dichos recursos no implican una “soberanía compartida”. Esta es sólo una expresión retórica que utiliza el recurso a la ligera, sin ninguna base ni fundamento.

Precisamente, los preceptos impugnados componen un conjunto de previsiones sobre las relaciones entre el Estado y la Comunidad Autónoma en términos de participación, colaboración y coordinación, respetuosas todas ellas con la Constitución y especialmente con los principios que inspiran el sistema de financiación (autonomía financiera de las Comunidades Autónomas, solidaridad y coordinación). Y no imponen nada al Estado, pues es el propio Estado, colegislador del Estatuto, el que determina cuales mecanismos e instrumentos de coordinación considera pertinentes.

Así, los artículos 201.3 y 210 EAC deben entenderse conjuntamente, en una interpretación sistemática, en el sentido de que el desarrollo de las previsiones contenidas en el Título VI del Estatuto corresponde a la Comisión Mixta dentro del marco de competencias de ésta, las cuales están explícitamente detalladas en el propio artículo 210 EAC. Y ello sin afectar, naturalmente, a las normas y al desarrollo del sistema de financiación que corresponda adoptar a las instituciones que sean competentes en cada caso (Cortes Generales, Parlamento de Cataluña, Gobierno del Estado, Gobierno de la Generalidad, Consejo de Política Fiscal y Financiera, etc). Todas estas instituciones no figuran expresamente citadas en dichos preceptos, porque no corresponde regularlos en dicha sede. Sin embargo, es obvio que también les corresponderá tomar decisiones en el ámbito del Título VI del Estatuto. Por tanto, no cabe entender que el desarrollo de dicho Título VI corresponde en exclusiva a la Comisión Mixta, sino sólo en el ámbito de las competencias que le atribuye el propio Estatuto (artículo 210 EAC).



Concretamente, el recurso del grupo popular realiza una impugnación global del artículo 210 (Comisión Mixta), que pretende cuestionar la propia existencia de dicha Comisión. Como ya hemos visto, dichas competencias están perfectamente relacionadas con el papel decisivo que han tenido hasta ahora las Comisiones Mixtas para el traspaso de competencias y su valoración, pero también en relación al carácter negociado de los tributos cedidos y de la participación en ingresos del Estado o Fondo de Suficiencia (artículo 13 de la LOFCA), entre otros.

Así, la demanda realiza una interpretación totalmente inexacta y sesgada, tanto del artículo 210.2 del EAC como de la legislación vigente. En primer lugar alejándose de la dicción literal de las funciones asignadas a la Comisión Mixta en el mencionado artículo 210.2, que transcribimos:

“210.2. Corresponde a la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales Estado-Generalidad:

- a) Acordar el alcance y las condiciones de la cesión de tributos de titularidad estatal y, especialmente los porcentajes de participación en el rendimiento de los tributos estatales cedidos parcialmente a que hace referencia el artículo 206, y también realizar su revisión quinquenal.*
- b) Acordar la contribución a la solidaridad y a los mecanismos de nivelación a que hace referencia el artículo 206.*
- c) Establecer los mecanismos de colaboración entre Administración tributaria de Cataluña y Administración tributaria del Estado a los cuales hace referencia el artículo 204, y también los criterios de coordinación y armonización fiscal de acuerdo con las características o la naturaleza de los tributos cedidos.*
- d) Negociar el porcentaje de participación de Cataluña en la distribución territorial de los fondos estructurales europeos.*
- e) Aplicar los mecanismos de actualización que establece el artículo 208.*



- f) Acordar la valoración de los traspasos de servicios del Estado a la Generalidad.*
- g) Establecer los mecanismos de colaboración entre la Generalidad y la Administración del Estado que sean necesarios para el ejercicio adecuado de las funciones de revisión por la vía económico-administrativa a que se refiere el artículo 205.*
- h) Acordar los mecanismos de colaboración entre la Generalidad y la Administración General del Estado para el ejercicio de las funciones en materia catastral a las que se refiere el artículo 221."*

Dichas funciones son perfectamente coincidentes con las previstas en el mencionado artículo 181 de la Propuesta de Reforma del Estatuto de Autonomía de Andalucía, actualmente en trámite en las Cortes Generales.

Es decir, en consonancia con la función que le ha otorgado el Tribunal Constitucional, la LOFCA, y los propios Estatutos de Autonomía, la Comisión Mixta, como las existentes en todas las Comunidades Autónomas, es un órgano donde el propio Estado y la Comunidad Autónoma afectada, llegan a acuerdos sobre aspectos de la financiación de dicha Comunidad a través de una negociación. No es que un órgano autonómico imponga al Estado una solución que podría tomar unilateralmente. Es que el Estado y la Comunidad Autónoma llegan a acuerdos sobre la financiación de ésta última en los que las normas del bloque de la constitucionalidad y la propia Constitución han confirmado la necesaria intervención de ambas instancias. Y ello tanto en materia de cesión de tributos (STC 181/1988), como en participación en ingresos del Estado o fondo de suficiencia (art. 13 de la LOFCA).

En lo referente a la **disposición adicional séptima último párrafo del EAC**, su redacción coincide con la de la **disposición adicional sexta.3 del Estatuto de 1979**, donde ya se preveía "el Gobierno tramitará el acuerdo de la Comisión como proyecto de ley", sin que el alto Tribunal haya declarado su inconstitucionalidad, sino todo lo



contrario. Además dicho precepto ha operado con perfecta eficacia durante estos casi treinta años. También figura así en el artículo 175 de la Propuesta de Reforma del Estatuto de Autonomía de Andalucía, ya citada.

Concretamente, la última redacción que tuvo la mencionada disposición adicional sexta del Estatuto de 1979 fue la que le dio la Ley 17/2002, de 1 de julio, de Régimen de cesión de tributos del Estado a la Generalidad de Cataluña y de fijación del alcance y condiciones de dicha cesión. En dicha redacción no sólo se citaban los tributos cedidos, sino que también se especificaba si dicha cesión era total o parcial y, en caso de ser parcial, que porcentaje límite del rendimiento se cedía. Así, el IVA 35%, IRPF 33%, etc.

Bajo estos precedentes cobran totalmente sentido las disposiciones adicionales actuales octava, novena y décima del Estatuto, impugnadas por el recurso del grupo popular, pero que no hacen más que fijar los porcentajes a ceder, como siempre. En este punto el recurso adolece de una gran confusión puesto que se utilizan expresiones como “el Estatuto por encima de la potestad de las Cortes”, o “el Estatuto ordena al Estado”, olvidando que precisamente el Estatuto es una ley orgánica estatal aprobada por las Cortes Generales. Además, el mecanismo de modificación de la adicional estatutaria cada vez que se varía la cesión de tributos es una práctica perfectamente asumida y realizada a través de una ley ordinaria estatal.

Así, en resumen, **esta parte desea dejar constancia de que la existencia de órganos bilaterales en ninguna forma puede ser considerada inconstitucional, sino todo lo contrario, tal y como ha reconocido la jurisprudencia constitucional, son elementos esenciales para la necesaria coordinación y colaboración el ámbito financiero entre Estado y Comunidades Autónomas.** Así lo prueba la previsión con carácter general de dichos órganos bilaterales en la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y de Procedimiento Administrativo Común, y en concreto de las Comisiones Bilaterales de Cooperación (art. 5 de la Ley 30/1992), entre

otros. Y en materia financiera de forma específica en todos los Estatutos de las Comunidades Autónomas, y en la propia LOFCA, como se ha mencionado.

Por otra parte, la función general de la Comisión Mixta estatutaria es la de “concreción, aplicación, actualización y seguimiento del sistema de financiación, y también la canalización del conjunto de relaciones fiscales y financieras de la Generalidad y el Estado” (artículo 210.1 EAC). Sus atribuciones concretas se adaptan a dicha función general, perfectamente constitucional.

Además, la existencia de la Comisión Mixta no excluye las relaciones multilaterales, cuando correspondan. Precisamente el artículo 210.1, último inciso establece expresamente:

“La Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales Estado-Generalidad ejerce sus funciones sin perjuicio de los acuerdos suscritos por el Gobierno de Cataluña en esta materia en instituciones y organismos de carácter multilateral”.

Queda así demostrado que el recurso del grupo popular lanza arbitrariamente argumentos contra artículos que se intentan descontextualizar del propio texto jurídico en el cual se insieren.

Efectivamente, la participación de la Generalidad en órganos multilaterales, y específicamente en el Consejo de Política Fiscal y Financiera, esta fuera de toda duda, y prueba de ello es el documento anexo que se aporta al presente recurso sobre “La problemática...”, documento remitido en septiembre de 2006 por la Generalidad al Consejo de Política Fiscal y Financiera, por encargo de lo acordado en el propio Consejo en reunión de 7 de febrero de 2006, tal y como se especifica en la introducción de dicho documento.

Tampoco tiene fundamento la impugnación de la disposición final tercera EAC, una norma totalmente organizativa que simplemente reafirma lo apuntado por esta parte sobre la ya existencia de órganos bilaterales que realizaban funciones parangonables con las ahora reguladas.

Finalmente, el recurso del grupo popular vuelve a insistir en este apartado en que la previsión de una Comisión Mixta económica bilateral en el Estatuto debería comportar que todas las Comunidades Autónomas participaran en la elaboración de dicho Estatuto de Autonomía. Esta es una argumentación de fácil contestación. Como ya ha quedado apuntado desde un principio, y como argumento general, el procedimiento de elaboración del Estatuto estaba perfectamente regulado en los artículos 152.2 CE, y 56 EAC de 1979, y en su tramitación en las Cortes por la Resolución del Presidente del Congreso de 16 de marzo de 1993 y del Presidente del Senado de 30 de septiembre de 1993, y por los Reglamentos de las Cámaras. La bondad de dicho procedimiento ha sido declarada expresamente por el alto Tribunal por los AATC 7703/2005, 546/2005, y 575/2005, y en el no interviene el Consejo de Política Fiscal y Financiera, aunque, como se ha visto, ello no perturba para nada sus funciones de órgano multilateral en materia financiera.

2.8.9.- Constitucionalidad de los apartados 1 y 4 del artículo 204 EAC sobre la Agencia Tributaria de Cataluña, sin contradicción con el artículo 19.2 de la LOFCA. También es perfectamente constitucional el artículo 205 EAC.

En el recurso del grupo popular se pretende argumentar la inconstitucionalidad de determinados preceptos del Estatuto referidos a la Agencia Tributaria de Cataluña a través de dos vertientes que se quieren diferenciar. Por una parte serían inconstitucionales “por falta de reciprocidad”, sin más. Y también por contradicción con determinados artículos de la LOFCA.



En primer lugar, debemos señalar que no hay ningún fundamento ni precepto constitucional del que pueda derivarse la extensión del principio de derecho internacional de reciprocidad a las relaciones interestatales derivadas del Título VIII de la Constitución. Es más, el propio Tribunal Constitucional ha establecido que:

“el principio de reciprocidad no se cohonestaba con los principios de solidaridad, cooperación y coordinación que son consustanciales al Estado de las Autonomías (SSTC 18/1982, fundamento jurídico 4.º; 11/1986, fundamento jurídico 5.º; 96/1986, fundamento jurídico 3.º, y 64/1990, fundamento jurídico 7.º)”. STC 132/1998, FJ 10”

Y son precisamente estos principios, no de reciprocidad, sino de cooperación, coordinación y colaboración los que están presentes en la redacción del artículo 204 EAC. Tanto es así, que el recurso presentado sólo se dirige a dos apartados de dicho artículo 204, pretendiendo sacarlos de contexto, y aún así, el único reproche que se argumenta es el extraño principio de reciprocidad y una presunta contradicción con la LOFCA.

Concretamente dichos apartados establecen:

“204.1 La gestión, la recaudación, la liquidación y la inspección de todos los tributos propios de la Generalidad de Cataluña, y también, por delegación del Estado, de los tributos estatales cedidos totalmente a la Generalidad, corresponden a la Agencia Tributaria de Cataluña.

4. La Agencia Tributaria de Cataluña ha de ser creada por ley del Parlamento y dispone de plena capacidad y atribuciones para la organización y el ejercicio de las funciones a las que se refiere el apartado 1.”



Este precepto esta perfectamente amparado en el artículo 156.2 CE cuando establece que:

“156.2 Las Comunidades Autónomas podrán actuar como delegados o colaboradores del Estado para la recaudación, la gestión y la liquidación de los recursos tributarios de aquél, de acuerdo con las leyes y los Estatutos.”

Así, el Estatuto de Autonomía, por otra parte como los demás Estatutos de las demás Comunidades Autónomas, establece los mecanismos e instrumentos de relación y participación de la Comunidad Autónoma con el Estado según el principio general de colaboración y como norma institucional básica de la Comunidad Autónoma, y tal y como esta previsto en el propio texto constitucional. Precisamente su especial carácter normativo, producto conformado por la voluntad de los poderes legislativos estatal y autonómico, le hace ser una fuente del derecho idónea para regular la Agencia Tributaria de Cataluña.

De hecho también el EAC de 1979, contenía en su artículo 46.2 y 3 una regulación parecida a la actualmente vigente. Decía dicho artículo:

“46.2 En el caso de los impuestos cuyos rendimientos se hubiesen cedido, la Generalidad asumirá por delegación del Estado la gestión, recaudación, liquidación e inspección de los mismos, sin perjuicio de la colaboración que pueda establecerse ente ambas administraciones, todo ello de acuerdo con lo especificado en la Ley que fije el alcance y las condiciones de la cesión.

3. La gestión, recaudación, liquidación e inspección de los demás impuestos del Estado recaudados en Cataluña corresponderá a la Administración Tributaria del Estado, sin perjuicio de la delegación que la Generalidad pueda recibir de éste, y de la colaboración que pueda establecerse especialmente cuando así lo exija la naturaleza del tributo”



Es decir, tanto el propio texto constitucional, como las normas contenidas en el anterior Estatuto de Autonomía preveían la gestión autonómica de cualquier tributo del Estado por delegación de éste. Los artículos ahora cuestionados prevén dicha delegación para los tributos “cedidos totalmente” a la Generalidad. No se acierta a ver donde puede estar la inconstitucionalidad, y es que no la hay.

El recurso presentado intenta fundamentar una pretendida inconstitucionalidad argumentado “totum revolutum” sobre el traspaso de facultades normativas en preceptos donde sólo se regula la gestión, y pasando por alto la referencia concreta del artículo 204.1 EAC a la necesaria delegación del Estado, para que dicha gestión de los tributos cedidos pueda ser llevada a cabo por la Agencia Tributaria catalana.

Así, hay ciertas afirmaciones en el texto del recurso que deben ser contrastadas, por jurídicamente inexactas:

- La cesión de tributos sigue requiriendo ley estatal de cesión, donde se fijará el alcance y condiciones de la cesión, no hay contradicción con el artículo 19.2 de la LOFCA.
- La cesión de tributos puede implicar cesión de facultades normativas sobre algunos de los elementos del tributo cedido, tal y como está expresamente previsto en el artículo 10.3 de la LOFCA y en el Título II de la Ley 21/2001 “cesión de tributos del Estado a las Comunidades Autónomas”, y en cada una de las leyes autonómicas que asumen dicha cesión. Ello no perturba la naturaleza del tributo cedido.
- La regulación y creación de la Agencia Tributaria catalana se atribuye a una Ley del Parlamento porque es un órgano de la Generalidad. Sólo podrá gestionar tributos cedidos si existe delegación estatal correspondiente y aplicando las leyes de cesión de tributos.



Por otra parte, la Comunidad Autónoma continúa estando vinculada por los principios de colaboración y lealtad institucional, y de ellos se desprenden deberes concretos, tales como facilitar información y prestar el deber de auxilio, de acuerdo con lo previsto con carácter general para la relación entre la Administración estatal y las autonómicas en el artículo 4 de la Ley 30/1992, de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común, y como obligación estatutaria derivada del artículo 174 del EAC. Las alegaciones vertidas en el recurso presentado por los Diputados del Grupo Popular presuponen un incumplimiento de facto y pro futuro de la Generalidad de dichos deberes en absoluto justificado.

Además, al igual que sucedía con la Comisión Mixta, también la Propuesta de Estatuto de Andalucía contiene en su artículo 178 una regulación de la Agencia Tributaria andaluza en términos prácticamente idénticos a los contenidos en el actual Estatuto de Cataluña. Los recurrentes avalan así una vez más el distinto rasero constitucional con el que miden a los Estatutos de las distintas Comunidades Autónomas.

Por otra parte, tampoco existe ninguna contradicción entre el artículo 205 EAC y 20.1.c de la LOFCA. Concretamente, el artículo 205 EAC establece:

“205. Órganos económico-administrativos

La Generalidad ha de asumir, por medio de sus propios órganos económico-administrativos, la revisión por la vía administrativa de las reclamaciones que los contribuyentes puedan interponer contra los actos de gestión tributaria dictados por la Agencia Tributaria de Cataluña.

Todo ello, sin perjuicio de las competencias que en materia de unificación de criterio corresponden a la Administración General del Estado.

A estos efectos, la Generalidad y la Administración General del Estado pueden también acordar mecanismos de cooperación que sean



necesarios para el ejercicio adecuado de las funciones de revisión por la vía económico-administrativa."

Esta regulación nos dice que, efectivamente, la Generalidad debe asumir la revisión económico-administrativa contra actos de su propia administración tributaria. Es decir, sólo asumirá la de los tributos cedidos si son gestionados por la administración tributaria autonómica previa delegación del Estado de dicha gestión. Actualmente los tributos cedidos son gestionados y recaudados por el Estado, y por eso el artículo 20.1.c de la LOFCA remite las reclamaciones a órganos del Estado. **Si se produce la delegación de la gestión por parte del Estado que, como hemos visto esta prevista en la propia Constitución, también el legislativo estatal deberá adaptar dicho precepto a las nuevas circunstancias de gestión.** Sea como fuere, en estos momentos no hay contradicción, y es previsible que tampoco la haya en el futuro, teniendo en cuenta que es el mismo legislador estatal a quien compete delegar y modificar el ordenamiento estatal para adaptarlo a dicha delegación.

De acuerdo con lo anterior, como apuntábamos al principio de las alegaciones referidas a financiación, hay que estar a lo dispuesto en el artículo 1.2 y disposición final de la LOFCA, y confiar que el legislador estatal y autonómico atenderán, como hasta ahora, el principio de armonización de las normas sobre financiación que les vincula.

2.8.10.- Los artículos 218. 5 y 219.2 y 4 del Estatuto de Autonomía son perfectamente respetuosos con la autonomía local y con las competencias estatales.

En este apartado el recurso presentado por el grupo popular pretende la inconstitucionalidad de los artículos 218.2 y 5 y 219.2 y 4 del Estatuto de Autonomía. En realidad dos de estos preceptos, el 218.5 y el 219.2 son muy poco innovadores, y



prácticamente reproducen la redacción del artículo 48 del Estatuto de Autonomía de 1979.

Así, el artículo 218.5 EAC establece:

“218.5. Corresponde a la Generalidad el ejercicio de la tutela financiera sobre los gobiernos locales, respetando la autonomía que les reconoce la Constitución.”

El anterior artículo 48.1 EAC de 1979 decía:

“48.1. Corresponde a la Generalidad la tutela financiera sobre los entes locales, respetando la autonomía que les reconocen los artículo 140 y 142 de la Constitución y de acuerdo con el artículo 9.8 de este Estatuto.”

Como decíamos, también el artículo 219.2 del Estatuto actual es perfectamente parangonable con el artículo 48.2 in fine del Estatuto de 1979. Concretamente, el ahora impugnado establece:

“219.2. Los ingresos de los gobiernos locales consistentes en participaciones en tributos y en subvenciones incondicionadas estatales son percibidos por medio de la Generalidad, que los debe distribuir de acuerdo con lo que disponga la ley de finanzas locales de Cataluña, la aprobación de la cual requiere una mayoría de tres quintas partes, y respetando los criterios que fije la legislación del Estado en esta materia. En el caso de las subvenciones incondicionadas, estos criterios deben permitir que el Parlamento pueda incidir en la distribución de los recursos con el objetivo de atender la singularidad del sistema institucional de Cataluña al cual hace referencia el artículo 5 de este Estatuto.”



Por su parte, el artículo 48.2 in fine del Estatuto de 1979, contenía una regulación coincidente con la descrita y establecía que:

“48. los ingresos de los entes locales en Cataluña consistentes en participaciones en ingresos estatales y en subvenciones incondicionadas, serán percibidos a través de la Generalidad, que los distribuirá de acuerdo con los criterios legales que serán establecidos para dichas participaciones.”

Obsérvese que en el artículo 218.5 EAC, como en el anterior artículo 48.1 EAC de 1979, la tutela financiera autonómica sobre los entes locales se prevé con referencia expresa al límite de la autonomía local prevista en el texto constitucional. Así, la pretendida inconstitucionalidad de la tutela financiera por vulneración de la autonomía local no puede ser más que preventiva, puesto que dicha inconstitucionalidad va contra el propio tenor literal del precepto.

También en el supuesto del artículo 219.2 EAC, la distribución de los ingresos de los gobiernos locales consistentes en participaciones en tributos y en subvenciones incondicionadas estatales se realizara, en todo caso “respetando los criterios que fije la legislación del Estado en esta materia”. Por tanto, **el tenor literal de este artículo no** permite entender ni que se vulnere la autonomía local ni las competencias del Estado en esta materia.

Al contrario de lo que parece desprenderse del recurso presentado, dichos preceptos, y sus análogos vigentes desde 1979, no quebrantaron la autonomía local ni las competencias del Estado, ni lo hicieron los de 1979 ni los ahora vigentes. Y es que en el recurso se obvia las competencias en materia local de las Comunidades Autónomas, y en concreto las de la Generalidad de Cataluña, de forma que se reputa inconstitucional toda relación autonómica-local. No se acepta la ya existente tutela financiera autonómica sobre los entes locales (art. 48.1 EAC 1979), ni que la potestad



legislativa autonómica puede afectar a los entes locales, los cuales están sometidos a las leyes ordinarias, entre ellas las autonómicas.

El Tribunal Constitucional ha reconocido en múltiples sentencias dicha competencia autonómica sobre los entes locales. Así, ya en la temprana STC 84/1982, el alto Tribunal se pronunció en el siguiente sentido:

“debemos partir de la premisa de que los entes locales (municipios y provincias) tienen autonomía constitucionalmente garantizada para la gestión de sus respectivos intereses (arts. 137, CE), la determinación de cuáles sean estos intereses es obra de la Ley, que les atribuye, en consecuencia, competencias concretas, pero que en todo caso debe respetar la autonomía y, como substrato inexcusable de ésta, reconocerles personalidad propia. Algunas Comunidades Autónomas y, entre ellas, la de Cataluña, han asumido la competencia exclusiva en materia de régimen local (art. 9.8. EA de Cataluña) y, en consecuencia, es a ella a la que corresponde la regulación mediante Ley del régimen jurídico de las Corporaciones Locales de su territorio (art. 5 EA de Cataluña.” (STC 89/1982, FJ 4).

Precisamente esta relación estrecha entre Comunidades Autónomas y Estado fue descrita por el propio Tribunal Constitucional en la STC 331/1993, con remisión a la STC 214/1989 (FJ 3):

“Junto a la relación directa Estado-Corporaciones locales, existe también una relación, incluso más natural e intensa, entre éstas y las propias Comunidades Autónomas. Así, Cataluña no sólo tiene competencia exclusiva en materia de régimen local (sin perjuicio de lo establecido en el art. 149.1.18 CE), sino que al igual que el resto de las Comunidades Autónomas está obligada a velar por su propio equilibrio territorial y por la realización interna del principio de solidaridad”



Más concretamente en relación a la hacienda local, también se ha reconocido a las Comunidades Autónomas la competencia de tutela financiera de forma expresa, y precisamente tomando como fundamento el artículo 48 EAC, precepto que, como hemos visto, es análogo a los que ahora pretende los recurrentes que sea declarado inconstitucional. Así, el propio Tribunal Constitucional, en la STC 233/1999 (FJ 4), destacó que:

"(...) el sentido de la expresión "Régimen local" del artículo 9.8 EAC tiene, sin duda, un carácter globalizador comprensivo de la totalidad de los aspectos que se refieren a la Administración local, incluidas las "Haciendas Locales". (...) Así pues, y en virtud de lo dispuesto en el art. 9.8 EAC, en materia de Haciendas locales ostentaría en principio la Comunidad Autónoma competencias de naturaleza legislativa y reglamentaria, que abarcarían la tutela financiera sobre los Entes Locales, a que hace referencia el art. 48.1 EAC, y la función ejecutiva incluida la inspección, conforme al artículo 25.2 EAC; todo ello, por supuesto, sin perjuicio de las competencias del Estado sobre dicha materia."

El propio Tribunal Constitucional, en la STC 179/1985, en el FJ 1 destacó que:

"Es cierto, sin duda, que cuando, usando de su competencia en materia de hacienda General, el Estado regula cuestiones referentes a la Administración Local, no puede desconocer la delimitación competencial que respecto de ella existe entre el propio Estado y algunas Comunidades Autónomas. Si para esos fines hacendísticos ha de introducir modificaciones en el régimen jurídico de esa Administración, deberá hacerlo de modo tal que no se imposibilite el ejercicio de la facultad comunitaria para dictar las normas de detalle."



Lo expuesto y la jurisprudencia mencionada avalan totalmente la posibilidad de que el Estatuto, en su artículo 219.4, prevea algunos de los criterios para la distribución de los recursos previstos en el artículo 219.2 del propio Estatuto. Ello teniendo en cuenta que en todo caso también deberán ser respetados los criterios que fije la legislación del Estado en relación a la distribución de la participación en tributos y subvenciones incondicionadas de origen estatal, todo ello con expresa mención en el apartado 2 del artículo 219.

Dicho apartado 4 establece:

“4. La distribución de los recursos procedentes de subvenciones incondicionadas o de participaciones genéricas en impuestos ha de llevarse a cabo teniendo en cuenta la capacidad fiscal y las necesidades de gasto de los gobiernos locales y garantizando en todo caso la suficiencia.”

Este es un precepto perfectamente coincidente con la regulación que ya existía hasta ahora en el artículo 48 EAC de 1979, pero también perfectamente constitucional si tenemos en cuenta que la Comunidad Autónoma esta obligada a velar por su propio equilibrio territorial y por la realización interna del principio de solidaridad, y así se deriva del propio Estatuto, y esta dispuesto también en el artículo 2.2 de la LOFCA (STC 150/1990, FJ 11).

2.8.11.- El artículo 218.2 EAC es respetuoso con la reserva de ley tributaria y la coordinación con la hacienda del Estado.

De acuerdo con lo anterior, y reconocida por el Tribunal la competencia autonómica en materia de haciendas locales, las previsiones del artículo 218.2 EAC también aparecen como perfectamente acordes con el texto constitucional, y con la



potestad legislativa de las Comunidades Autónomas. Concretamente dicho artículo 218.2 establece:

"218.2. La Generalidad tiene competencia, en el marco establecido por la Constitución y por la normativa del Estado, en materia de financiación local. Esta competencia puede incluir la capacidad legislativa para establecer y regular los tributos propios de los gobiernos locales e incluye la capacidad para fijar los criterios de distribución de las participaciones a cargo del presupuesto de la Generalidad."

En el recurso se imputa la inconstitucionalidad de dicho precepto por entender que vulnera el principio de suficiencia, de reserva de ley previsto en el artículo 133.1 y 2 de la Constitución y de los artículos 149.1.14 y 18 CE.

En realidad, el artículo 218 transcrito contiene tres normas.

- La primera de carácter general que enuncia la competencia de la Generalidad en materia de financiación local, sólo indirectamente atacada por el recurso.
- La segunda determina que dicha competencia "podrá" incluir la capacidad legislativa para establecer y regular tributos locales. Donde el recurso dirige la mayor parte de sus alegaciones
- La tercera determina que la Generalidad fija los criterios de distribución de las participaciones a cargo de la Generalidad.

Precisamente el último de estos puntos, la capacidad autonómica para dotar y distribuir recursos a los entes locales, fue expresamente reconocida por este alto Tribunal en la citada STC 150/1990, cuando reconoció la constitucionalidad del Fondo de Solidaridad Local de la Comunidad Autónoma de Madrid, en contra de las alegaciones de los diputados del grupo popular, parecidas a las que vuelven a esgrimir ahora, y que se resumen en que sólo el Estado y los entes locales pueden tratar con las



administraciones locales. Como ya se ha expuesto, esto no es así en nuestro ordenamiento, y las Comunidades Autónomas pueden, y deben, velar por su propio equilibrio territorial, que incluye el principio de suficiencia, y a tal efecto, y en virtud de su competencia en materia local, pueden disponer recursos hacia los entes locales, según los criterios constitucionales, estatutarios y legales que determine el ordenamiento autonómico.

Así pues, los recurrentes dirigen buena parte de sus alegaciones a la segunda de las normas contenidas en el artículo 218.2 EAC, a la posibilidad de que la Generalidad, y en realidad cualquier Comunidad Autónoma, pueda legislar sobre tributos locales, y muy concretamente la transgresión del principio de reserva de ley tributaria.

El artículo 218.2 EAC no vulnera el principio de reserva de ley porque en él no se prevé que la Generalidad pueda aprobar normas tributarias que carezcan del rango de ley. Precisamente la jurisprudencia que se cita en el recurso presentado por el grupo popular para fundamentar el incumplimiento de reserva de ley ha sido dictada en casos en que la determinación de elementos esenciales del tributo se dejaban a disposición de los entes locales, los cuales no tienen potestad legislativa. Concretamente, en la STC 19/1987, se analizó la ley 24/1983 que dejaba a los Ayuntamientos la fijación de tipos impositivos de las contribuciones territoriales, y la jurisprudencia dictada en la mencionada Sentencia sirve a negar dicha posibilidad por vulnerar la reserva de ley tributaria, y a negar que la regulación de los elementos del tributo pueda vincularse a la autonomía local, justo lo contrario de lo que pretende el recurso, descontextualizando la cita.

Concretamente, dicha Sentencia establece:

“La plena coherencia de aquel objetivo con lo determinado en la Constitución en orden a la deseable suficiencia financiera de medios de las haciendas



locales (art. 142) no puede desvirtuar sin embargo, el juicio negativo que ahora ha de merecer, desde la defensa de la reserva de Ley también constitucionalmente garantizada, la técnica empleada por el legislador de dar entrada a los Ayuntamientos en la ordenación de las Contribuciones Territoriales consideradas. Tal intervención municipal era y es constitucionalmente posible, pero no el los términos que aquí se dispuso, mediante un pleno desapoderamiento del legislador a favor de la autonomía municipal –consagrada sin límites ciertos y, por tanto, desfigurada- para la determinación de un elemento esencial en la definición de los tributos.” (FJ 5)

Así pues, la determinación de los elementos tributarios debe realizarse mediante ley, sin que el artículo 133 impida que dicha ley sea autonómica, puesto que prevé expresamente dicha posibilidad en el apartado 2, en concordancia con los artículos 152.1, 153.a) y 157.1 CE que contemplan las potestades legislativas autonómicas.

El propio Tribunal, en su STC 179/1985, también negando la posibilidad de que los Ayuntamientos regulen elementos esenciales del tributo, menciona a propósito la potestad legislativa autonómica:

“...se ha de estimar contraria a la reserva de Ley en materia tributaria la remisión en blanco que la Ley impugnada (arts. 8.1 y 9.1) hace a los acuerdos de los Ayuntamientos, en lo referente a la fijación del tipo de gravamen a aplicar.(...) Y, si bien se determina la base sobre la que ha de aplicarse el recargo, no ocurre lo mismo con el tipo, del que sólo dice que habrá de consistir “en un porcentaje único”, con lo que habrán de ser los Ayuntamientos, que carecen –a diferencia de las Comunidades Autónomas- de potestad legislativa los que habrán de fijar dicho porcentaje con total y absoluta discrecionalidad y sin estar condicionados por límite legal alguno, dado que los preceptos indicados no establecen ningún criterio al que aquéllos se hayan de ajustar” (FJ 11 bis).

Es decir, que lo inconstitucional es que sean los Ayuntamientos, u otros entes locales sin potestad legislativa, quienes fijen elementos esenciales del tributo. Además, estas Sentencias son significativas porque demuestran que el propio Estado ha intentado en varias ocasiones acercar la determinación de los elementos del tributo a la realidad local rompiendo la uniformidad propia de la ley estatal. Precisamente, las Comunidades Autónomas, por su propia naturaleza de ámbito territorial inferior al Estado, más próximo a los entes locales, con una relación incluso más natural e intensa con lo local que el Estado (STC 331/1993), puede realizar la labor vedada a estos en orden a la determinación de los tributos de forma que se tenga en cuenta sus especiales características. El principio de reserva de ley queda garantizado con la ley tributaria autonómica.

Por otra parte, el artículo 218.2 EAC atiende de forma especial a la coordinación con la Hacienda general, prevista en el artículo 149.1.14 CE, al prever de forma potestativa la posibilidad de establecer tributos locales, en el marco de la Constitución “y la normativa del Estado”. Es decir, la competencia financiera para establecer tributos locales se vincula a lo que establezca la norma estatal. No parece posible mayor respeto ni falta de vulneración del artículo 149.1.14 CE, cuando la propia norma estatutaria se autolimita en este sentido.

Por todo lo anterior, los artículos 218. 5 y 219.2 y 4 del Estatuto de Autonomía son perfectamente respetuosos con la Constitución, con la autonomía local y con las competencias del Estado previstas en el artículo 149.1 CE.



2.9.- ALEGACIONES A LA IMPUGNACIÓN DEL TÍTULO VII: DE LA REFORMA DEL ESTATUTO.

Dentro del Título dedicado a la reforma del Estatuto se impugnan los arts 222.1.b) y d), y 223.1.d) y i).

La inconstitucionalidad de los arts. 222.1.b) y d) y 223.1.d) se deduce de entender que limitan la intervención de las Cortes Generales a una simple ratificación, contraviniendo así lo dispuesto en los arts. 81 y 147.3 de la Constitución.

A su vez se imputa inconstitucionalidad a los arts. 222.1.d) y 223.1.i) en cuanto, se dice, permiten a la Generalidad someter a referéndum las reformas sin autorización ni convocatoria estatal, o sustituyendo la autorización del Estado por un acto que no equivale a tal, en contra de las previsiones de los arts. 62.2) y 149.1.32ª CE, así como por entrar en una materia reservada a Ley orgánica por el art. 92.3 CE y vulnerar la dictada en virtud de ello.

Tales posiciones ni reflejan el significado y alcance de dichos preceptos del Estatuto de Autonomía, ni contravienen los preceptos invocados de la Constitución Española. Permítasenos adelantar que las imputaciones formuladas de contrario únicamente responden a una lectura sesgada, incompleta y asistemática de ese Título VII del Estatuto, con olvido además de lo dispuesto en los arts. 147.3 y 152.2 de la Constitución Española e incluso de lo dispuesto en el art. 56.3 del Estatuto de Autonomía de Cataluña de 1979 cuya aplicación ha regido, recientemente, la última fase de la tramitación de la reforma del Estatuto que se ha aprobado mediante la Ley Orgánica 6/2006 y es ahora objeto de este recurso.

En efecto, el art. 147.3, después de reconocer a los Estatutos de Autonomía la función de constituir las Comunidades Autónomas y de ser su norma institucional básica, remitió la determinación del procedimiento a seguir en su reforma a lo que en



ellos se dispusiera, con la única condición de su aprobación por las Cortes, mediante ley orgánica. Pero la propia Constitución, para los Estatutos de Autonomía que siguieran para su aprobación el procedimiento previsto en su art. 151, no únicamente reiteró aquella habilitación, sino que añadió una condición especial en su art. 152.2, exigiendo que la reforma debía ser aprobada por referéndum entre los electores inscritos en los censos correspondientes.

Por tanto, adviértase de partida que el procedimiento de reforma aquí establecido cuenta con aquella habilitación plena y directamente expresada por los referidos preceptos de la Constitución, por lo que no puede pretenderse imponer condiciones a ese procedimiento que no resultan de la propia Constitución.

En el mismo sentido, cabe recordar los recientes Autos del Tribunal Constitucional 44 y 45/2005, y 85/2006, en los que apelando al reenvío que la Constitución dirige a los Estatutos de Autonomía para regular el procedimiento de su reforma, ha negado que esa reforma tuviera que seguir el procedimiento previsto en la Constitución para su aprobación inicial.

2.9.1.- Los arts. 222.1.b) y d) y 223.1.d) del Estatuto no restringen la intervención de las Cortes Generales en la reforma.

Se dice en la demanda que los arts. 222.1.b) y d) y 223.1.d) de Estatuto limitan la intervención de las Cortes Generales a una simple ratificación, contraviniendo de ese modo lo dispuesto en los arts. 81 y 147.3 de la Constitución. Sin embargo, esos preceptos admiten perfectamente una lectura acorde con la Constitución Española y respetuosa con las potestades de Las Cortes en el procedimiento de aprobación de los Estatutos de Autonomía.



En efecto, no es cierto que en el procedimiento previsto en ese art. 222 del Estatuto la intervención de las Cortes Generales se limite exclusivamente a una simple ratificación o rechazo *in totum* de la propuesta de reforma del Estatuto. Conforme a lo dispuesto en el propio art. 222.1.b) se formula una previa consulta a las Cortes a fin de que declaren si se ven afectadas o no por la reforma y, conforme al art. 222.1.c), en el plazo de 30 días desde que se formula la consulta, si las Cortes se declaran afectadas por la reforma, ésta tendrá que seguir el procedimiento previsto en el art. 223. Los argumentos de la demanda decaen necesariamente cuando se advierte que han olvidado la existencia de ese art. 222.1.c) y ni siquiera hacen una mención al mismo. Y es que leyendo de forma completa esas disposiciones, resulta que las Cortes son totalmente libres para fijar el procedimiento interno mediante el que formarán su criterio y la forma en la que lo expresarán. Es decir, la intervención de las Cortes emitiendo el voto de ratificación al que se refieren dichos apartados b) y d), depende directa y exclusivamente de una decisión previa de las propias Cortes, que pueden libremente optar por dar a la reforma la tramitación “ordinaria” prevista en el art. 223. No se diga, por tanto, que desde esos preceptos estatutarios se impone una restricción externa a la posible intervención de las Cortes Generales.

Otro tanto puede decirse de lo previsto en el art. 223.1.d), donde de forma explícita se remite a los reglamentos parlamentarios respectivos para la determinación del procedimiento mediante el que se podrá producir el voto de ratificación del Congreso y del Senado, y donde se respeta la integridad de las atribuciones propias de las Cámaras, puesto que han de ser ellas mismas las que decidan mediante la ratificación o no, el procedimiento a seguir.

La actual previsión en los arts. 222 y 223 de dos procedimientos distintos para la reforma de unas u otras partes del Estatuto tiene su antecedente y guarda una cierta semejanza y razón de ser con la regulación de los arts. 56 y 57 del Estatuto de Autonomía de Cataluña de 1979. La posibilidad de tramitar la reforma del Estatuto por un procedimiento ordinario (art. 223) u otro simplificado (art.222), tiene su explicación

en el hecho que éste último se refiere exclusivamente a la reforma de los arts. I y II del propio Estatuto, es decir, a aspectos que tienen únicamente relevancia en el orden interno y el sistema institucional de esta Comunidad Autónoma, sin afectar a su relación con el Estado. No obstante, incluso en ese procedimiento simplificado del art. 222, queda perfectamente residenciada en las Cortes Generales la posibilidad de que éstas, en la fase de consulta, se declaren afectadas por la reforma y decidan intervenir en la redacción de los preceptos correspondientes siguiendo el procedimiento de reforma establecido en el art. 223.

En todos esos supuestos, las mayorías necesarias en las Cortes para ratificar o para aprobar la reforma son las mismas, de forma que el resultado final no requiere una voluntad política distinta en función de si se sigue uno u otro procedimiento y ni mucho menos puede decirse que la ratificación excluye la posibilidad que todos los grupos políticos con representación en las Cortes puedan presentar y defender sus propias propuestas al respecto. Han de ser los reglamentos de las Cámaras los que instrumenten los procedimientos internos a través de los que esa participación se haga efectiva; y casi por obvio resulta innecesario recordar que para ello los Reglamentos del Congreso y del Senado no requieren ningún tipo de habilitación en los Estatutos de Autonomía, con lo que el reenvío expresado en el art. 223.1.d) no tiene otro valor que el puro reconocimiento de la plena capacidad de las Cámaras para establecer su funcionamiento interno y garantizar de ese modo los derechos de participación de sus miembros.

En cualquier caso, el procedimiento de ratificación por las Cortes Generales al que se refieren los arts. 222.1.b) y d) y 223.1.d) que ahora examinamos, cuando las propias Cortes decidan seguirlo, expresa también perfectamente la concurrencia de su voluntad en la reforma del Estatuto puesto que no es más que una de las formas o modalidades que puede adoptar la aprobación por las Cortes exigida en el art. 147.3 de la Constitución Española. En realidad, ese precepto se refiere a la aprobación por las Cortes Generales mediante ley orgánica, pero conforme al art. 81.2 de la propia



Constitución, los requisitos formales de esa norma legal son su aprobación por las Cortes con la concurrencia de una mayoría absoluta del Congreso, en una votación final sobre el conjunto del proyecto. Por consiguiente, la ratificación prevista en el Estatuto se reconoce al mismo sujeto y no se contraviene la exigencia de la mayoría necesaria para revestirla de la forma de ley orgánica, por lo que no existe contradicción entre sus términos. Máxime cuando, como hemos puesto de manifiesto al inicio de estas consideraciones, la remisión que los arts. 147.3 y 152.2 de la Constitución formulan a los Estatutos para establecer sus procedimientos de reforma, respetando ciertas condiciones, habilitan perfectamente este procedimiento que respeta las condiciones de su aprobación por las Cortes Generales y el referéndum.

2.9.2.- Los arts. 222.1.d) y 223.1.i) no eluden la necesaria autorización estatal para la convocatoria del referéndum.

En primer lugar, los demandantes imputan a esos dos preceptos la vulneración del art. 149.1.32 de la Constitución Española al entender que eluden la necesaria autorización estatal de la convocatoria del referéndum.

Sin embargo, del enunciado de esos preceptos no puede extraerse tal conclusión. Así, si bien el art. 222.1.d) no hace expresa mención de la previa autorización estatal para la celebración del referéndum, esa omisión no permite calificar dicho precepto de contrario a lo prevenido en el art. 149.1.32 de la Constitución, puesto que la necesaria observancia de la reserva al Estado para la autorización de los procedimientos de referéndum resulta obvia y proviene del propio precepto constitucional, que no requiere para su efectividad de su explícita reproducción o referencia en cada norma subconstitucional relativa a los procesos de referéndum. En este caso, el silencio del art. 222.1.d) sobre ese punto obliga a los operadores jurídicos a integrar su significado con los preceptos de la Norma Fundamental y, por tanto, a obtener la autorización estatal para poder realizar la convocatoria del referéndum.



A su vez, el art. 223.1.i) prevé que la previa autorización del Estado para que la Generalidad convoque el referéndum habrá de incluirse en la ley orgánica mediante la que las Cortes Generales aprueben la reforma del Estatuto. Los demandantes consideran que al incluir la autorización en la ley orgánica de aprobación del Estatuto se sustituye la autorización del Estado por un acto que no equivale a tal por cuanto es emitida por Las Cortes y no por el Gobierno, como resultaría de lo prevenido en el art. 2.3 de la Ley Orgánica 2/1980, reguladora de las modalidades de referéndum.

En realidad, si las Cortes Generales han aprobado la reforma del Estatuto, la convocatoria del referéndum es obligatoria conforme a lo dispuesto en el art. 152.2 de la Constitución Española, de forma que la autorización para proceder a la convocatoria sería un puro acto debido para culminar el procedimiento de reforma estatutaria y no podría ser negada bajo ningún concepto. Desde ese punto de vista, resulta ya perfectamente lógico y coherente que la aprobación de la reforma estatutaria mediante la Ley Orgánica correspondiente incorpore la autorización para celebrar el referéndum.

Ciertamente, sería legítimo que el legislador estatuyente hubiera optado por una fórmula distinta para prever esa autorización, pero el modo en el que ha quedado reflejado en ese precepto del Estatuto resulta igualmente legítimo y conforme a la Constitución Española, si se atiende a la propia función que cumple el Estatuto, a la habilitación que expresamente le han conferido en este aspecto concreto los arts. 147.3 y 152.2 de la Constitución, y a su forma de ley orgánica. Y el carácter especial que el Estatuto de Autonomía de Cataluña tiene respecto de la Ley Orgánica reguladora de las modalidades de referéndum impide considerar a ésta última parámetro de constitucionalidad del Estatuto en este aspecto concreto.



2.9.3.- Los arts. 222.1.d) y 223.1.i) no vulneran los arts. 62.2) y 92.3 de la Constitución Española.

Los demandantes consideran que los arts. 222.1.d) y 223.1.i) al atribuir la convocatoria del referéndum a la Generalidad de Cataluña en lugar de al Rey, contravienen lo previsto en el art. 2.3 de la Ley Orgánica 2/1980, sobre regulación de las distintas modalidades de referéndum, la reserva que el art. 92.3 de la Constitución Española formula a favor del legislador orgánico para regular las condiciones y el procedimiento de las distintas modalidades de referéndum, y contravienen, en definitiva, el art. 62.c) de la Constitución Española.

Pero, en realidad, el art. 62.c) de la Constitución no expresa una necesaria reserva al Rey de la convocatoria de todos y cada uno de los procesos de referéndum, sino únicamente de aquellos en que así lo establezca la propia Norma Fundamental. Es decir, sin duda, del referéndum consultivo que prevé el art. 92.2 de la Constitución. Pero adviértase que si del art. 62.c) de la Constitución se tuviera que deducir una reserva general al Rey para la convocatoria de todos los procesos de referéndum, la atribución expresa que le hace el art. 92.2 de la propia Constitución resultaría redundante, por lo que la interpretación sistemática de ambos preceptos obliga al entendimiento que aquí propugnamos.

Pero es más, si del art. 62.c) CE hubiera que deducir una reserva absoluta al Rey de la convocatoria de todos los procesos de referéndum, esa reserva también abarcaría los de ámbito municipal, cosa bastante absurda y que ni la Ley Orgánica 2/1980, ni la legislación de régimen local han contemplado por resultar manifiestamente inadecuada y absurda. En efecto, en realidad la convocatoria la expide el máximo representante del Estado en el ámbito territorial donde se formula la consulta. Si es de ámbito estatal el Rey y si es local el Alcalde. En consecuencia, la misma lógica indica que un referéndum que ha de celebrarse únicamente entre los ciudadanos de esta Comunidad Autónoma para aprobar la reforma de su Estatuto, debe corresponder a quien ostenta la



suprema representación de la Comunidad y la ordinaria del Estado en ella (art. 152 CE), es decir, al Presidente de la Comunidad Autónoma.

Además, que la Ley Orgánica 2/1980, sobre regulación de las distintas modalidades de referéndum, haya atribuido al Rey la convocatoria de otros procedimientos de referéndum, como los que puedan tener lugar en los procedimientos de reforma de la Constitución Española, es fruto de la libre opción del legislador orgánico y no contraviene ningún precepto de la propia Constitución. Sin embargo, no cabe duda que tampoco infringió el art. 62.c) CE y fue también legítima la opción del legislador estatuyente cuando fijó ya en el art. 56.3 del Estatuto de Autonomía de Cataluña de 1979 que la convocatoria del referéndum para aprobar su reforma correspondía a la Generalidad de Cataluña. Y adviértase que aquel precepto del Estatuto de 1979 no pudo ser modificado por la posterior Ley Orgánica 2/1980, puesto que aquella Ley Orgánica no siguió el procedimiento especial que la Constitución y el propio Estatuto de Cataluña fijaron para la modificación de sus disposiciones.

En el mismo sentido, hemos de poner de relieve que la regulación de las modalidades de referéndum en la Ley Orgánica 2/1980, no fue obstáculo para que el legislador estatuyente, al aprobar apenas un año más tarde el Estatuto de Autonomía para Galicia, reconociera igualmente en su art. 56.3 que la convocatoria del referéndum para la reforma de aquel Estatuto corresponde a la Comunidad Autónoma.

Ese conjunto de circunstancias revela claramente que la reserva que la Constitución Española formula a favor de la Ley Orgánica para regular el “procedimiento” referéndum ha sido entendido hasta hoy de forma sistemática con el reenvío que también hace la Constitución a los Estatutos de Autonomía para regular el procedimiento de su reforma y, más específicamente, a los Estatutos cuya reforma requiere la celebración de un referéndum entre los ciudadanos de su territorio. No se trata de procedimientos de referéndum en los que sean llamados a consulta los ciudadanos del conjunto del Estado, sino únicamente los de una Comunidad Autónoma



y, consecuentemente, es perfectamente legítima la opción del estatuyente de atribuir su convocatoria al Presidente de la Comunidad Autónoma a quien corresponde la suprema representación de la respectiva Comunidad y la ordinaria del Estado en ella (art. 152 CE).

En términos similares además, cabe recordar el caso de la sanción y promulgación de las leyes, respecto de las que el art. 62.a) de la Constitución Española atribuye igualmente al Rey, aparentemente en términos absolutos e incondicionados, “Sancionar y promulgar las leyes”. Pero siguiendo la misma lógica a la que antes nos hemos referido, el legislador estatuyente ha entendido aquella reserva al Rey referida tan sólo a las leyes del Estado y no a las que aprueba cada una de las Comunidades Autónomas, y ha incluido en los Estatutos de Autonomía preceptos que confieren al Presidente de la Comunidad Autónoma la sanción y promulgación de las leyes de su respectiva Comunidad.

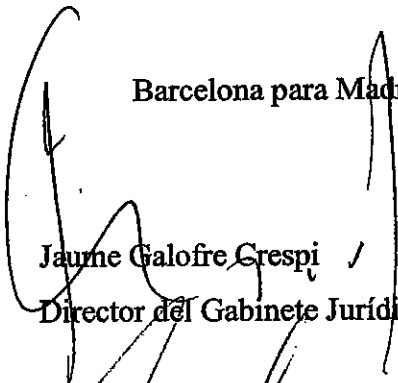


Por todo lo expuesto, al Tribunal Constitucional en Pleno,

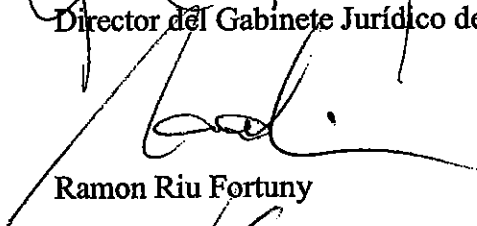
SOLICITAN:

Que teniendo por presentado este escrito y el documento anexo, con sus copias, se sirva admitirlo, tener por formuladas las alegaciones del Gobierno de la Generalidad de Cataluña en el **recurso de inconstitucionalidad núm. 8045-2006**, promovido por más de 50 Diputados del Grupo Parlamentario Popular del Congreso de los Diputados, en relación con determinados preceptos del Estatuto de Autonomía de Cataluña, promulgado como Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, y, previos los trámites oportunos, dicte en su día sentencia en la que desestimando el recurso formulado se declare que los preceptos impugnados del Estatuto de Autonomía de Cataluña resultan plenamente conformes con la Constitución Española.

Barcelona para Madrid, a 9 de noviembre de 2006.

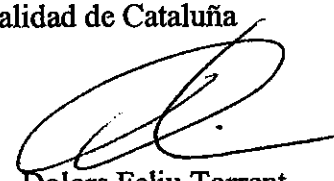

Jaume Galofre Crespi

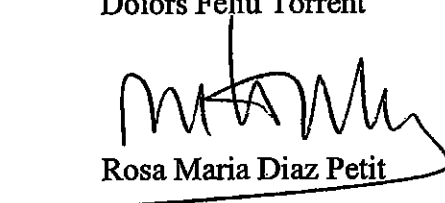
Director del Gabinete Jurídico de la Generalidad de Cataluña


Ramon Riu Fortuny


Xavier Castrillo Gutiérrez


Neus París Domènech


Dolors Feliu Torrent


Rosa Maria Diaz Petit

Abogados de la Generalidad de Cataluña



**LA PROBLEMÁTICA DEL VIGENTE SISTEMA DE
FINANCIACIÓN DE LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS DE
RÉGIMEN COMÚN**

**Grupo de Trabajo del Consejo de Política Fiscal y
Financiera**

Septiembre, 2006



ÍNDICE

1. Introducción
2. Asimetría en la distribución de los impuestos y gastos de los niveles de gobierno
3. Mal funcionamiento de los mecanismos de nivelación
 - a) Distribución de los recursos entre las CCAA en el año base
 - b) Suficiencia dinámica: Evolución de los recursos y de las necesidades de gasto
 - c) Resultado de la nivelación de los recursos
4. Diferencias entre los resultados que aporta el régimen común y el régimen foral
5. Insuficiente autonomía financiera
 - a) Capacidad normativa
 - b) Administración tributaria
6. Incumplimiento del principio de lealtad institucional
7. Falta de mecanismos de coordinación
8. Conclusiones



1. Introducción

El objetivo de este informe es analizar los problemas del sistema de financiación autonómico vigente. A pesar de que el último acuerdo de financiación del 2001 dio por cerrado el modelo, se ha puesto de manifiesto en reiteradas ocasiones la existencia de una serie de problemas que pueden justificar una revisión del mismo. En esta línea, el Consejo de Política Fiscal y Financiera en su reunión del día 7 de febrero de 2006 acordó que cada Comunidad Autónoma elaborara un documento que expusiera los problemas que, según su visión, el actual modelo ocasiona. Para la Generalitat de Catalunya éstos son los siguientes. Uno, la existencia de un fuerte desequilibrio fiscal vertical entre el Estado y las CCAA. Dos, el incumplimiento del principio de equidad horizontal, tanto entre las CCAA de régimen común como entre éstas y las de régimen foral. Tres, el reducido margen de autonomía financiera de las CCAA, debido a la escasa capacidad normativa y al papel residual que ejercen en materia de administración tributaria. Y finalmente, el incumplimiento del principio de lealtad institucional y la falta de mecanismos de coordinación entre el Estado y las CCAA.

2. Asimetría en la distribución de los impuestos y gastos de los niveles de gobierno

En España existe una asimetría en la distribución de los impuestos y gastos entre el Estado y las CCAA. Los datos de 2003 lo confirman. Tal como muestra el Cuadro 1, las CCAA disponen del 20% de los ingresos impositivos, mientras que sus necesidades de gasto representan el 32% del gasto público. El gobierno central, en cambio, dispone del 72% de los impuestos y le corresponde el 55 % del gasto público. El análisis del sistema comparado nos demuestra que esta asimetría (desequilibrio vertical) entre el Estado y las CCAA no se da con tanta intensidad en países de tipo federal.

Cuadro 1

Distribución ingresos impositivos y gastos públicos por niveles de gobierno
Año 2003

% s/ total	ingresos	gastos
Gobierno central	72	55
Adm. central	44	24
Seguridad Social	28	31
CCAA	20	32
CCLL	8	13
Total	100	100

Fuentes: Informe Económico-financiero PGE 2003

Presupuestos de las comunidades y ciudades autónomas 2003

Presupuestos de las Entidades locales 2003. Ministerio de Hacienda

Presentación PGE 2005



Tanto la teoría como el sistema comparado aconsejan que este tipo de asimetría se corrija vía subvenciones del gobierno central al nivel intermedio. Obviamente, cuanto mayores deban ser estas subvenciones mayor será el grado de dependencia (menor el de corresponsabilidad fiscal) del nivel intermedio respecto al central. En España esta asimetría debería ser corregida por el Fondo de Suficiencia, es decir, el volumen global de este fondo debería ser aquel que permitiera cubrir, junto con los impuestos autonómicos, la totalidad de las necesidades de gasto de las CCAA. En los diferentes acuerdos de financiación autonómica el cálculo de este Fondo (antes PIE) nunca se ha hecho respondiendo a dicho objetivo, sino que todavía se arrastran los problemas que en su día conllevó el cálculo del coste efectivo de los servicios traspasados.

Esta asimetría se va agravando con el tiempo, debido fundamentalmente a los siguientes factores:

- Por el comportamiento de los ingresos de la Administración central que han tenido un crecimiento más elevado que los de las CCAA en los últimos años. En concreto, en los últimos cuatro años, los recursos estatales han crecido a una tasa media interanual del 10% (en términos nominales), mientras que los recursos de las CCAA lo han hecho a una tasa de crecimiento prácticamente equivalente a la del PIB (7,2%). La menor tasa de crecimiento de los recursos de las CCAA es debido, por un lado, a la menor flexibilidad de las figuras tributarias que componen su cesta de impuestos, y por otro lado, a que el Fondo de Suficiencia ha evolucionado a una tasa inferior (6,3%) a la de los recursos del Estado (10%), a causa del comportamiento expansivo del impuesto de sociedades, que no computa en el cálculo del ITE (Cuadro 2).
- Por la evolución de las necesidades de gasto. Tal como muestra el Cuadro 3, el crecimiento interanual medio del gasto estatal (vinculado a sus competencias exclusivas) ha sido del 5,1% durante el período 2001-2005, mientras que el gasto de las CCAA ha tenido un crecimiento mucho más elevado, del 9,7 % (sin incluir el traspaso de la sanidad a las CCAA del art. 143).
- Por cambios en la normativa estatal que comportan un aumento de las necesidades de gasto autonómicas (por ejemplo, la aplicación de la LOGSE) o que comportan una disminución de los ingresos autonómicos (por ejemplo, la reforma del IRPF del 2003).

Cuadro 2

Evolución de los ingresos

% variación	02/01*	03/02	04/03	05/04	05/01	
					acumulado	anual
PIB	7,2	7,1	7,3	7,5	32,4	7,3
ITE**	6,6	6,8	5,4	6,6	27,9	6,3
Recursos Estado***	10,5	5,6	9,2	15,2	46,6	10,0
Recursos CA****	7,3	7,3	5,6	9,1	32,2	7,2

*En el ITE y en los recursos CA corresponde a la tasa interanual 02/99

**Para los años 2002, 2003 y 2004 corresponde a datos liquidados. Para 2005 corresponde a las previsiones

***No incluyen las cotizaciones de la Seguridad Social

**** Los recursos de las CCAA no consideran el uso de la capacidad normativa y se consideran con homogeneización competencial

Fuente: Ministerio de Economía y Hacienda, AEAT y elaboración propia

Cuadro 3

Evolución de los gastos

% variación	02/01	03/02	04/03	05/04	05/01	
					acumulado	anual
Gastos estatales:						
Asuntos exteriores	3,6	12,8	3,8	6,2	28,9	6,6
Defensa	4,3	2,5	4,1	3,6	15,3	3,6
Interior	4,6	10,6	8,7	3,0	29,4	6,7
Presidencia	25,1	-14,3	6,6	8,9	24,4	5,6
Total gastos estatales	4,7	6,0	5,9	3,6	21,8	5,1
Presupuestos CCAA ⁽¹⁾	9,4	22,5	13,3	6,5	61,8	9,7 ⁽²⁾

⁽¹⁾No incluye las dotaciones destinadas a las corporaciones locales vía participación en los impuestos del Estado

⁽²⁾Media excluyendo el crecimiento de 2003 debido a la asunción de la sanidad en las CCAA del artículo 143

Fuente: Presupuestos generales del Estado, Ministerio de Economía y Hacienda y elaboración propia

Estas diferencias en la evolución de los gastos estatales y autonómicos se explican básicamente por la diferente tipología de las competencias del Estado y de las CCAA. Las tensiones de demanda se originan más claramente en los servicios de competencia autonómica que en los servicios estatales. La sanidad, la educación y, en general, los servicios sociales y asistenciales son los que en los últimos años han generado unas mayores necesidades de gasto debido a los aumentos de la población, especialmente vinculados a la inmigración. En cambio, los gastos de competencia estatal no presentan una relación tan directa con los cambios en la evolución de la población.

En conclusión, la realidad nos demuestra que las necesidades de gasto de las CCAA (consideradas conjuntamente) crecen más rápidamente que sus ingresos. Ante ello, solo existen dos tipos de soluciones: o bien que las CCAA puedan incrementar sus ingresos, teniendo la misma capacidad de acceso que el gobierno central a las bases tributarias, o



bien que se establezcan mecanismos específicos y muy precisos para el restablecimiento del equilibrio vertical. Ninguna de estas dos soluciones está prevista en el modelo actual.

Un ejemplo que permite visualizar este desequilibrio vertical ha sido la necesidad de acordar en la II Conferencia de Presidentes la puesta en marcha de unos mecanismos de emergencia para solucionar los graves problemas financieros que conlleva la prestación universal de la sanidad, siendo posteriormente aprobada por el Consejo de Política Fiscal y Financiera de 13 de septiembre de 2005. Una de las conclusiones a que se llegó fue que el gasto de las CCAA había crecido a una tasa de dos puntos superior a la del PIB, lo que había generado una grave insuficiencia de recursos.

Síntesis

El primer problema que plantea el actual sistema de financiación autonómica es la acusada falta de correspondencia entre el peso que tienen las CCAA, consideradas globalmente, en el conjunto de ingresos tributarios en relación con el que tienen en el conjunto de gasto público. Es cierto que éste es un fenómeno que suele producirse en la mayoría de países descentralizados, pero no con la intensidad con la que sucede en España.

Esta situación conduce a dos tipos de problemas:

- a) El primero se deriva de la propia falta de correspondencia entre responsabilidades de gasto y responsabilidades tributarias. Es decir, aunque se establecieran los mecanismos apropiados (normalmente a través de sistemas de transferencias del gobierno central a los gobiernos autonómicos), para garantizar en todo momento el equilibrio financiero entre los recursos y las necesidades de gasto de las CCAA (o, para ser más precisos, entre la participación relativa de las CCAA en los recursos totales y en las necesidades de gasto totales), la falta de responsabilidad fiscal de los gobiernos autonómicos conduce a un conjunto de disfunciones perfectamente conocidas: estimula el conflicto con el gobierno central; dificulta la capacidad de control del gobierno autonómico por parte de los ciudadanos; reduce los incentivos para una eficiente gestión del gasto público; y, finalmente, aunque no menos importante, supone una seria limitación para la autonomía política.*
- b) El segundo problema viene originado por la distinta evolución de los recursos y de las necesidades de gasto de las CCAA. Es decir, la realidad nos muestra que, aun suponiendo que en el año cero existiera un perfecto equilibrio entre recursos (ingresos tributarios más transferencias procedentes del gobierno central) y*



necesidades de gasto de las CCAA, la evolución a lo largo de los años ha conducido a que este equilibrio se haya roto en detrimento de los gobiernos autonómicos. Las necesidades de gasto de las CCAA han crecido a una tasa de variación más elevada que la de sus recursos, debido fundamentalmente a razones estructurales. Dicho de otra forma, y tal y como muestran los cuadros adjuntos, el curso de los años ha conducido a una creciente descompensación entre la participación de las CCAA en las necesidades de gasto y en los recursos del conjunto del sector público, sin que el sistema de financiación dispusiera de los mecanismos precisos para restablecer el equilibrio.

Existen dos tipos de soluciones para corregir este desequilibrio. La primera consiste en incrementar la responsabilidad fiscal de los gobiernos autonómicos. Si las CCAA tuvieran acceso a todas las bases tributarias en las mismas condiciones y con el mismo alcance que el gobierno central, serían las propias Comunidades las que podrían corregir, en caso de producirse, este desequilibrio. Es decir, los gobiernos autonómicos dispondrían de la llave de sus ingresos, de forma que no se verían obligados, como ahora ocurre, a recurrir al gobierno central para corregir este desequilibrio.

Sin embargo, ésta no es la situación. Y aunque sería deseable que aumentara la capacidad de decisión de las CCAA sobre los tributos cuyos rendimientos les corresponden total o parcialmente, es muy probable (de hecho, ocurre en muchos países) que en el futuro, por razones que tienen que ver tanto con la unidad de mercado como con la redistribución de la renta, el gobierno central siga teniendo una mayor capacidad que los gobiernos autonómicos para incidir en la determinación de los ingresos tributarios. En todo caso, una incidencia mayor de la que tienen sus necesidades de gasto en términos relativos.

Es por ello que resulta también necesario abordar el segundo tipo de soluciones, que exigen establecer mecanismos muy afinados que vayan restableciendo el equilibrio vertical a lo largo del tiempo, reajustando los recursos del gobierno central y de los gobiernos autonómicos. Lo que puede hacerse, a su vez, o bien reajustando los porcentajes de participación de uno y otros en los impuestos compartidos o bien recalculando de forma periódica (en todo caso, siempre que el desequilibrio alcance niveles excesivos) el importe total de la transferencia vertical del gobierno central a las CCAA.



Uno de los problemas del modelo de financiación vigente es la existencia de un fuerte desequilibrio fiscal vertical, que se ha ido agravando a causa de que los recursos de las CCAA han crecido a una tasa inferior a la de sus necesidades, y en cambio, los recursos estatales han tenido una tasa de crecimiento superior a la de sus necesidades de gasto. El modelo no corrige este comportamiento, lo que genera una insuficiencia de recursos para el conjunto de CCAA.

3. Mal funcionamiento de los mecanismos de nivelación

En todo sistema descentralizado se suele plantear un problema de equidad horizontal entre las unidades de gobierno de un mismo nivel. Este problema se deriva del hecho de que la posición relativa de estas unidades de gobierno suele ser distinta en términos de capacidad fiscal y de necesidades de gasto. La corrección de este problema consiste en el establecimiento de mecanismos de nivelación fiscal, que tienen el propósito de evitar que los gobiernos más pobres se vean en la tesitura, o bien de tener que prestar un nivel de servicios inferior, o bien de tener que pedir un mayor esfuerzo fiscal a sus ciudadanos. Tanto la teoría como el sistema comparado muestran que un buen mecanismo de nivelación exige, en primer lugar, tomar una decisión sobre el grado de nivelación. En segundo lugar, elaborar los indicadores apropiados de necesidades de gasto y de capacidad fiscal. En tercer lugar, establecer el índice más adecuado de evolución de los recursos ligados a la nivelación y prever los mecanismos periódicos de revisión y actualización.

En el caso español, el cumplimiento de este objetivo debería corresponder al Fondo de Suficiencia. A continuación se exponen los principales problemas que dicho fondo presenta para alcanzarlo. Estos son: a) no existe un criterio explícito de equidad por el cual se garantice a las CCAA unos recursos que permitan la prestación de un nivel similar de servicios públicos si se realiza un esfuerzo fiscal similar; b) el cálculo de las necesidades de gasto se basa en unas variables y ponderaciones de las mismas poco justificables. Además, la distribución de recursos entre las CCAA en el año base incluyó determinados fondos y modulaciones de difícil comprensión; c) el cálculo del indicador de capacidad es inadecuado; y d) el índice de evolución no está justificado. Todo ello conduce a unos resultados erráticos, que desincentivan el esfuerzo fiscal de las CCAA y que llevan a una falta de transparencia e imposibilidad de visualizar plenamente los flujos de solidaridad entre las CCAA.

a) Distribución de los recursos entre las CCAA en el año base

- Cálculo de las necesidades de gasto

La distribución de los recursos asignados a las CCAA en el momento inicial (año base 1999) se realizó en función de unas variables y ponderaciones que no eran adecuadas para cuantificar las necesidades de gasto de cada CA en los tres grandes bloques de gasto identificados (servicios comunes, sanidad y servicios sociales). Además, la existencia de determinadas modulaciones y fondos específicos modificaron sustancialmente el reparto realizado a través de dichas variables.

Para el año base del sistema y para la financiación de los servicios comunes, la población explica, en principio, el 94% de la distribución de los recursos. Sin embargo, la inclusión de fondos específicos (fondo de escasa densidad de población, fondo de renta relativa e importe fijo y garantía de mínimos) provoca *de facto* que la ponderación de la población se reduzca hasta el 90,6% (Cuadro 4). Esta reducción tiene un impacto muy distinto entre las CCAA, ya que en la distribución de las necesidades globales de gasto según variables participan todas las CCAA (excepto, obviamente, en la que hace referencia a la variable "insularidad"), mientras que en los fondos específicos de recursos sólo participan determinadas CCAA¹.

Cuadro 4

Recursos distribuidos entre las CCAA por servicios comunes
año base 1999

	Importe (M€)	ponderación inicial	ponderación con fondos específicos
Población	26.986	94,0%	90,6%
Superficie	1.206	4,2%	4,0%
Dispersión	344	1,2%	1,2%
Insularidad	172	0,6%	0,6%
Total según variables	28.708	100,0%	96,4%
Importe fijo	595		2,0%
Fondo escasa densidad	48		0,2%
Mínimo statu quo	291		1,0%
Fondo renta relativa	150		0,5%
Total según fondos específicos	1.084		3,6%
Total	29.793		100,0%

Fuente: Ministerio de Economía y Hacienda y elaboración propia

¹ En el Fondo de Escasa Densidad de Población, participan 2 CCAA (Aragón y Extremadura), en el Fondo Renta Relativa participan 10 CCAA (Galicia, Andalucía, Asturias, Cantabria, Murcia, Valencia, Castilla-la Mancha, Canarias, Extremadura y Castilla León) y en el fondo para mantener el statu quo participan 4 CCAA (Galicia, Andalucía, Extremadura y Castilla León)



En el Cuadro 5, se presenta el efecto de los fondos específicos para cada CA, donde se muestra que en determinadas CCAA estos han aportado en términos relativos una dotación de recursos muy elevada. En cambio, en otras, el impacto en términos relativos ha sido poco relevante. En general, se observa que el impacto de estas dotaciones ha supuesto un incremento de las diferencias entre CCAA en la financiación per cápita. En este sentido, el Cuadro 6 muestra estas diferencias entre los recursos por habitante con respecto a la media, y se observa que el ratio entre la CA con mayores recursos per capita en relación con la de menores recursos es de 1,158 cuando no se incluyen los fondos específicos, y de 1,259, cuando se incluyen.

Cuadro 5

Distribución de recursos entre CCAA por servicios comunes. Año base 1999

	(1)	(2)	(3)= (1)+(2)	(3)/(1)
	distribución	distribución	Total	% variación
ME	s/variables	s/fondos específicos		
Cataluña	4.577	40	4.617	0,9
Galicia	2.216	144	2.360	6,5
Andalucía	5.499	142	5.641	2,6
Asturias	848	44	892	5,1
Cantabria	400	40	440	10,1
La Rioja	205	40	245	19,3
Murcia	849	47	896	5,5
Valencia	2.996	47	3.043	1,6
Aragón	982	63	1.046	6,4
Castilla la Mancha	1.450	50	1.500	3,4
Canarias	1.375	43	1.418	3,1
Extremadura	880	111	991	12,6
Baleares	634	40	674	6,3
Madrid	3.734	40	3.774	1,1
Castilla León	2.062	195	2.257	9,4
Total	28.708	1.084	29.793	3,8

Fuente: Ministerio de Economía y Hacienda y elaboración propia



Cuadro 6

Distribución de recursos entre CCAA por servicios comunes. Año base 1999

	(1)	(2)	(3)= (1)+(2)
Índice media per cápita CCAA=100	distribución s/variables	distribución s/fondos específicos	Total
Cataluña	96	22	93
Galicia	106	182	109
Andalucía	98	67	97
Asturias	102	139	103
Cantabria	99	262	105
La Rioja	101	516	116
Murcia	98	144	100
Valencia	96	40	94
Aragón	108	184	111
Castilla la Mancha	110	100	109
Canarias	107	88	106
Extremadura	107	357	116
Baleares	101	167	103
Madrid	95	27	92
Castilla León	108	270	114
Total	100	100	100
Desviación estandar	5,111	135,450	8,038
Ratio max/min	1,158	23,409	1,259

Fuente: Ministerio de Economía y Hacienda y elaboración propia

Las modulaciones que se establecieron en el acuerdo de financiación vigente también han tenido un impacto importante en la distribución de recursos entre las CCAA. Para el conjunto de las mismas, las modulaciones rebajaron sus recursos totales en un 1,6% (845 millones de euros de 1999). Entre ellas, los efectos de las modulaciones fueron realmente muy dispares. Solamente en 4 no operaron estas modulaciones, mientras que para las 11 restantes éstas modificaron los recursos inicialmente asignados (Cuadro 7).

Cuadro 7

Efecto de las modulaciones en la distribución total de recursos de las CCAA (*)
Importes del año base 1999

ME	distribución inicial	modulaciones	distribución final	variación porcentual
Cataluña	8.722	-95	8.627	-1,1
Galicia	4.162	18	4.180	0,4
Andalucía	10.169	44	10.213	0,4
Asturias	1.663	-25	1.638	-1,5
Cantabria	853	-2	850	-0,3
La Rioja	458	0	458	0,0
Murcia	1.590	-60	1.530	-3,8
Valencia	5.599	-209	5.389	-3,7
Aragón	1.893	0	1.893	0,0
Castilla la Mancha	2.642	0	2.642	0,0
Canarias	2.476	-19	2.457	-0,8
Extremadura	1.711	71	1.782	4,2
Baleares	1.207	-115	1.092	-9,5
Madrid	6.854	-453	6.401	-6,6
Castilla León	3.949	0	3.949	0,0
Total	53.947	-845	53.102	-1,6

(*) Corresponde a la distribución de los tres bloques de gasto: servicios comunes, sanidad y servicios sociales

Fuente: Ministerio de Economía y Hacienda y elaboración propia

En el Cuadro 8 muestra como se incrementa la dispersión de los recursos per cápita (expresados en términos de índice) después de introducir las modulaciones. La desviación estándar pasa de 7,6 a 9,9.



Cuadro 8

**Efecto de las modulaciones en la distribución total de los recursos de las CCAA
(servicios comunes, sanidad y servicios sociales)
Importes del año base 1999**

Índice media per cápita CCAA=100	distribución inicial	distribución final
Cataluña	97	98
Galicia	106	108
Andalucía	97	99
Asturias	106	106
Cantabria	112	113
La Rioja	120	122
Murcia	98	95
Valencia	96	93
Aragón	111	112
Castilla la Mancha	106	108
Canarias	103	104
Extremadura	111	117
Baleares	102	94
Madrid	92	88
Castilla León	110	112
Total	100	100
Desviación estandar	7,6	9,9
Ratio max/min	1,298	1,390

Fuente: Ministerio de Economía y Hacienda y elaboración propia

Las variables y ponderaciones utilizadas para determinar las necesidades de financiación son de difícil justificación. Además, la existencia de fondos específicos y modulaciones ha producido una modificación importante de los recursos inicialmente repartidos según dichas variables.

- Cálculo del indicador de capacidad fiscal

La capacidad fiscal debe reflejar adecuadamente la capacidad que tiene cada CA para recaudar los tributos. Existen básicamente dos métodos de cálculo de capacidad fiscal: el basado en indicadores macroeconómicos, como el PIB, o el basado en las bases imponibles de los tributos. Ninguno de estos dos métodos es el utilizado en España para estimar el indicador de capacidad fiscal que se usa para calcular el Fondo de Suficiencia.

Así es, en el caso español como indicador de capacidad fiscal se utiliza, por una parte, la valoración de los tributos cedidos tradicionales (sucesiones y donaciones, patrimonio,



transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados y tasa sobre el juego) y las tasas vinculadas a los servicios transferidos con el llamado *criterio normativo*. Su cálculo se realiza a partir de la recaudación obtenida a finales de los ochenta, y se va actualizando a la misma tasa a la que han evolucionado las transferencias del Estado (PIE). Por otra parte, y para el resto de tributos cedidos, (IRPF, IVA e impuestos especiales) la capacidad fiscal viene determinada por la recaudación efectiva de dichos impuestos.

Este indicador es un mal reflejo de la capacidad fiscal, puesto que en un caso (tributos cedidos tradicionales) se trata de la recaudación efectiva actualizada con una tasa de crecimiento que no tiene ninguna relación con la evolución de la capacidad fiscal, y en el otro (resto de tributos cedidos) es la recaudación real en el año base del sistema.

En el cuadro 9 se muestran los datos utilizados en el año base para calcular el Fondo de Suficiencia y su relación con el VAB de cada CA. En él se observa que el porcentaje de estos tributos sobre el VAB oscila entre un 1,77% (Madrid) y un 1,07% (Castilla-La Mancha).

Cuadro 9

Tributos cedidos normativos en el año base 1999

ME	Tributos cedidos y tasas normativos	% s/VAB
Cataluña	1.490	1,56
Galicia	358	1,30
Andalucía	957	1,47
Asturias	180	1,49
Cantabria	83	1,31
La Rioja	48	1,26
Murcia	130	1,12
Valencia	839	1,76
Aragón	251	1,54
Castilla la Mancha	192	1,07
Canarias	289	1,48
Extremadura	99	1,15
Baleares	154	1,33
Madrid	1.536	1,77
Castilla León	377	1,29
Total	6.984	1,52
Desviación estandar		0,21
Ratio max/min		1,65

Fuente: Ministerio de Economía y Hacienda y elaboración propia



El modelo actual no refleja de forma adecuada las diferencias en la capacidad fiscal de las distintas CCAA, puesto que su importe es el resultado de actualizar la recaudación de un año a una tasa que no tiene relación con la evolución de la capacidad fiscal real.

b) Suficiencia dinámica: Evolución de los recursos y de las necesidades de gasto

El sistema de financiación tampoco ha garantizado que los recursos de cada CA se adecuen a la evolución de sus necesidades. En el Grupo de Trabajo de la Población del Consejo de Política Fiscal y Financiera, se analizaron los recursos de las CCAA y su relación con la evolución de la población, destacándose que el crecimiento de los recursos no ha tenido una relación directa con la evolución de dicha variable, lo que ha generado mayores diferencias en los recursos per cápita de las CCAA.

En el periodo 1999-2004, la población ha tenido un crecimiento acumulado del 7,8% en el conjunto de CCAA de régimen común. Esta evolución ha sido muy dispar entre ellas, debido básicamente al distinto impacto de la inmigración. En este sentido, se observa que en algunas CCAA las tasas de crecimiento de la población han sido elevadas, mientras que en otras han sido insignificantes e incluso en algunas son negativas.

Estas tasas de crecimiento no se han correspondido con las de los recursos de las distintas CCAA. El crecimiento de los recursos de las CCAA de régimen común ha sido, en el mismo periodo, del 41,6%, sin observarse diferencias tan significativas entre las CCAA como en el caso de la evolución de la población. Esto lleva a la conclusión que no existe una relación directa entre el aumento de las necesidades y el aumento de los recursos, sino que en muchos casos la relación ha sido inversa: aumentos de población superiores a la media y aumentos de los recursos inferiores a la media (Cuadro 10).

La evolución de la financiación per cápita entre CCAA y su relación con respecto a la media, también permite visualizar (Cuadro 11) el impacto que tiene la diferente evolución de la población entre las CCAA sobre sus recursos. Para el año base del sistema, el ratio entre la CA con mayores recursos per cápita y la de menores es de 1,3897, lo que representa que la primera dispone de un 38,97% de recursos más que la segunda. Este ratio pasa de 1,4177 a 1,4564 entre 2002 y 2004, lo que se traduce en un aumento de las diferencias entre las CCAA.



Cuadro 10

Tasas de crecimiento acumulado de la población, de la financiación y de la financiación per cápita. Periodo 1999-2004

	tasas de crecimiento acumuladas 1999/2004			tasa interanual
	Población	Financiación	Financiación per cápita	Financiación per cápita
Cataluña	9,8	41,5	28,9	6,6
Galicia	0,8	38,7	37,7	8,3
Andalucía	5,2	41,3	34,3	7,7
Asturias	-1,0	37,9	39,2	8,6
Cantabria	5,0	41,2	34,5	7,7
La Rioja	10,7	41,6	27,9	6,3
Murcia	14,5	44,0	25,8	5,9
Valencia	11,7	43,1	28,0	6,4
Aragón	5,3	41,1	34,0	7,6
Castilla la Mancha	7,1	42,2	32,8	7,3
Canarias	14,5	39,6	21,9	5,1
Extremadura	0,2	38,5	38,3	8,4
Baleares	16,2	37,8	18,6	4,4
Madrid	12,8	47,2	30,5	6,9
Castilla León	0,2	39,1	38,8	8,5
Total	7,8	41,6	31,4	7,1
Desviación estandar	5,8	2,5	6,2	1,3

Fuente: INE y Ministerio de Economía y Hacienda.

Cuadro 11

Evolución de los recursos de la financiación autonómica

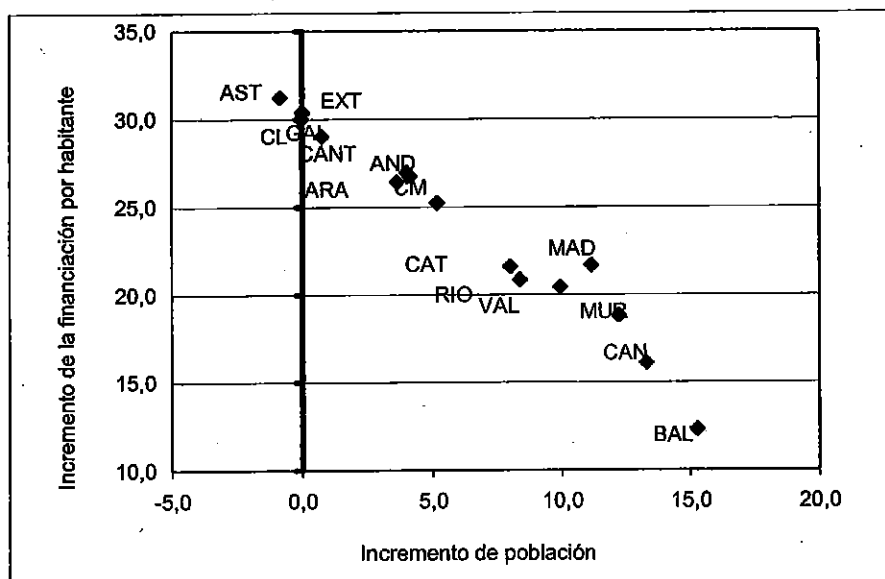
	€/habitante				Índice			
	1999	2002	2003	2004	1999	2002	2003	2004
Cataluña	1.390	1.627	1.694	1.792	98	97	96	96
Galicia	1.531	1.861	1.979	2.108	108	111	112	113
Andalucía	1.398	1.679	1.773	1.878	99	100	101	101
Asturias	1.511	1.869	1.990	2.103	106	111	113	113
Cantabria	1.609	1.933	2.045	2.164	113	115	116	116
La Rioja	1.729	1.991	2.105	2.211	122	119	119	119
Murcia	1.353	1.546	1.616	1.702	95	92	92	91
Valencia	1.325	1.540	1.608	1.697	93	92	91	91
Aragón	1.595	1.903	2.035	2.137	112	113	115	115
Castilla la Mancha	1.530	1.830	1.933	2.032	108	109	110	109
Canarias	1.469	1.648	1.713	1.790	104	98	97	96
Extremadura	1.660	2.036	2.175	2.296	117	121	123	123
Baleares	1.329	1.436	1.492	1.576	94	86	85	85
Madrid	1.244	1.476	1.528	1.623	88	88	87	87
Castilla León	1.587	1.945	2.075	2.203	112	116	118	118
Total	1.419	1.679	1.763	1.864	100	100	100	100
ratio max/min	1,3897	1,4177	1,4573	1,4564				

*Se han homogeneizado las competencias específicas de las CCAA y no se consideran los efectos de la capacidad normativa de las CCAA

Fuente: Ministerio de Economía y Hacienda y elaboración propia

Gráfico 1

Incremento de la financiación por habitante/incremento de la población. 1999-2003



Este cálculo incorrecto de las necesidades de gasto de las CCAA y de su evolución no puede ser corregido, dado que en el último acuerdo se eliminó la revisión quinquenal. Ello agrava de una manera substancial el problema.

La evolución de los recursos de las CCAA no ha sido acorde con la de sus necesidades de gasto.

c) Resultado de la nivelación de los recursos

Como consecuencia de los problemas descritos anteriormente, los recursos finales de que disponen las CCAA no responden a ningún criterio de equidad, sino que son fruto de un procedimiento arbitrario.

El Cuadro 12 y el Gráfico 2 muestran la distribución de los recursos tributarios per cápita de cada CA con relación a la media y la distribución resultante del conjunto de los recursos después de la aplicación del Fondo de Suficiencia. En general, se observa que después de la nivelación aquellas CCAA con unos recursos tributarios más elevados acaban teniendo unos recursos per cápita inferiores a la media, y, al contrario, aquellas CCAA con recursos tributarios inferiores a la media, con la inclusión del Fondo de Suficiencia, se sitúan en mejor posición relativa y, en la mayoría de los casos, superan la media. Ello genera desincentivos en las CCAA que partiendo de una buena situación relativa, acaban disponiendo de unos



recursos considerablemente por debajo de la media. Estos desincentivos no sólo tienen consecuencias negativas para las CCAA que los padecen, sino también para el resto.

Esta problemática no es exclusiva de nuestro país, sino que se ha planteado en otros países descentralizados como, por ejemplo, Canadá y Alemania. En estos países, el sistema de financiación regional es también redistributivo (como en el caso español). Sin embargo, el grado de redistribución es mucho menor, no generando el sistema reordenaciones en el ranking de ingresos per cápita.

Además, cabe tener en cuenta que el crecimiento económico regional genera fuertes necesidades de gasto en infraestructuras productivas (e.g., transportes, medio ambiente, agua, urbanismo, etc.), de tal forma que si éstas no pueden ser cubiertas de forma automática por unos crecientes ingresos fiscales, el crecimiento económico se traduce en unas mayores dificultades financieras.

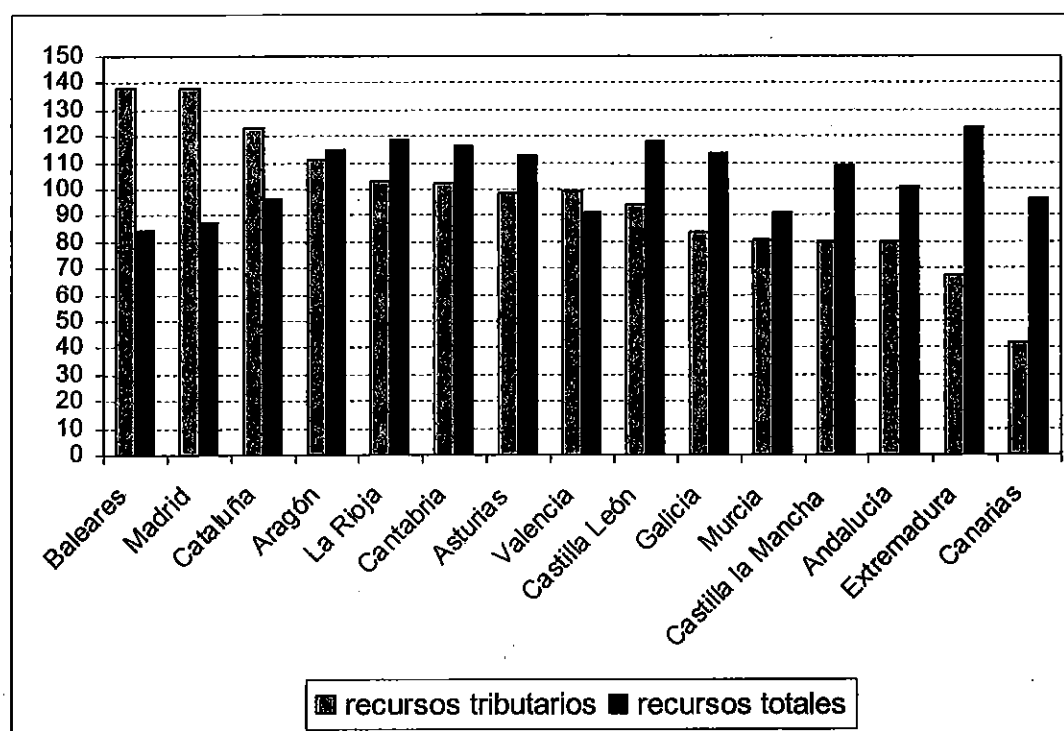
Cuadro 12

Índices per capita de los recursos tributarios y de
los recursos totales
Año 2004

	Recursos tributarios	Total recursos
Baleares	138	85
Madrid	138	87
Cataluña	123	96
Aragón	111	115
La Rioja	103	119
Cantabria	102	116
Asturias	99	113
Valencia	99	91
Castilla León	94	118
Galicia	84	113
Murcia	81	91
Castilla la Mancha	80	109
Andalucía	80	101
Extremadura	67	123
Canarias	42	96
Total	100	100

Fuente: Ministerio de Economía y Hacienda y elaboración propia

Gráfico 2



Síntesis

El actual sistema de financiación contiene un mecanismo de nivelación, aun cuando no figure como tal explícitamente, configurado básicamente en torno del fondo de suficiencia. Este sistema plantea serios problemas, que pueden resumirse en cinco puntos básicos: a) falta de definición de un criterio explícito de equidad territorial; b) opacidad y falta de transparencia; c) cálculo incorrecto de los indicadores de necesidades y de capacidad fiscal; d) inexistencia de los mecanismos apropiados de actualización; e) sobrenivelación de recursos e incentivos negativos para las comunidades que realizan un mayor esfuerzo fiscal.

El cuadro 12 resulta, a estos efectos, especialmente ilustrativo. La primera columna muestra la posición relativa de las diferentes CCAA en términos de ingresos tributarios autonómicos per cápita; la segunda, la posición relativa, en términos de recursos totales en condiciones homogéneas (en ambos casos, los valores se expresan en índice, considerando 100 la media española). Evidentemente, el paso de la primera situación a la segunda es debido a la acción de los mecanismos de nivelación.

El cuadro muestra, en resumen, hasta que punto el sistema español conduce a un efecto de sobrenivelación a todas luces excesivo. En los casos extremos, se puede apreciar como



existe una comunidad autónoma que muestra un índice de 141 en términos de ingresos tributarios (es decir, paga impuestos un 41% por encima de la media) y un índice de 85 en términos de recursos totales (es decir, recibe recursos un 15% por debajo de la media una vez han actuado los mecanismos de nivelación). En el otro extremo, existe una comunidad cuyo índice de ingresos tributarios es de 66 (paga impuestos un 34% por debajo de la media), mientras que el índice de recursos totales es de 123 (recibe recursos por encima de la media en un 23%, una vez han actuado los mecanismos de nivelación; aparte, naturalmente, los recursos procedentes de los fondos estructurales europeos y del Fondo de Compensación Interterritorial). En el caso de Cataluña, el índice de ingresos tributarios es de 124 y el de recursos totales de 96. Es decir, los ciudadanos de Cataluña pagan impuestos autonómicos superiores a la media en un 24%, pero después de actuar los mecanismos de nivelación, los recursos del gobierno autonómico se sitúan un 4% por debajo de la misma.

La situación que se produce en España constituye, sin duda, una situación sumamente anómala, que no ocurre en ningún otro país. En la mayoría de países descentralizados (no en todos, sin embargo) existen, ciertamente, mecanismos de nivelación. En algunos países son relativamente potentes (en Australia o en la RFA) y en otros más débiles. Estos mecanismos tienen el propósito de corregir el desequilibrio horizontal, recortando las diferencias que se producen entre las unidades de gobierno que tienen más capacidad fiscal y las que tienen menos. Las diferencias, después de la actuación de estos mecanismos, son más reducidas, que antes de que estos mecanismos hayan actuado. Pero lo que no ocurre en ningún país es que la actuación de los mecanismos conduzca a invertir las posiciones iniciales a favor de las comunidades con menos capacidad fiscal, como ocurre actualmente en España.

El problema que se acaba de señalar, y que constituye en esencia la cuestión central que debería abordar la reforma del sistema de financiación por lo que a este punto se refiere, obedece a dos causas fundamentales:

- a) En primer lugar, a las deficiencias del cálculo inicial (en el año cero) de la financiación de cada comunidad autónoma. Estas deficiencias, a su vez, podrían resumirse en dos puntos. Por una parte, el método empleado en España prevé, de hecho, una nivelación total de recursos, en contra, como se ha señalado, de lo que sucede en todos los demás países y de lo que aconsejaría un planteamiento que considerara razonable que una parte de los impuestos que los ciudadanos de una comunidad autónoma aportan por encima de la media contribuyan a incrementar los recursos de su gobierno autonómico. Por otra parte, a los serios defectos de los índices de necesidades de gasto utilizados (explícita o implícitamente) para la determinación de la cuantía inicial correspondiente a cada Comunidad Autónoma.*



Estos índices están seriamente sesgados y penalizan a la población, con lo cual ya la posición de partida, en el año cero, se aparta claramente de la nivelación per cápita.

- b) En segundo lugar, a las insuficiencias de los mecanismos de evolución y actualización que se aplican, que han tendido a agravar, en lugar de corregir, la situación inicial. En efecto, si la aplicación del mecanismo de nivelación (es decir, la determinación de la cuantía) se efectuara cada año, como ocurre en la mayoría de países en que existen esta clase de instrumentos, la posición relativa de cada comunidad autónoma se mantendría inalterada a lo largo del tiempo. Y en caso de que la totalidad de los recursos se distribuyera según la población (que no es el caso, como se ha visto), el mecanismo de nivelación, garantizaría, cuanto menos, la igualdad de recursos per cápita entre CCAA en el curso de los años.*

Sin embargo, esta actualización anual no existe. De manera que lo que ocurre, en la práctica, es que los ingresos procedentes del fondo de suficiencia evolucionan exactamente igual en todas las CCAA, con independencia de cual pueda ser la evolución de las necesidades de gasto de cada una de ellas. Con lo cual, los recursos totales que éstas reciben están en función de la situación relativa que pudieran tener en el momento inicial, en el año cero, y no de la realmente existente en el momento actual. Esto penaliza claramente a las CCAA cuyas necesidades de gasto aumentan de forma más rápida. Y en el caso de que pudiéramos suponer que estas necesidades de gasto guardan una estrecha relación con la población (lo que parece sumamente razonable) a las comunidades cuya población ha crecido de forma más acusada.

El modelo de financiación vigente no dispone de unos mecanismos de nivelación explícitos que relacionen adecuadamente los recursos de cada Comunidad Autónoma con su capacidad fiscal y/o sus necesidades de gasto. Los resultados son arbitrarios y desincentivan a las CCAA que realizan un esfuerzo fiscal superior.

Además, estos mecanismos son totalmente opacos en la medida que no permiten visualizar adecuadamente los flujos de solidaridad implícitos en el modelo.

4. Diferencias entre los resultados que aporta el régimen común y el régimen foral

Un problema adicional, de unas características específicas, en materia de nivelación o de equidad horizontal, es el derivado de las acusadas diferencias en términos de ingresos por



habitante que existen entre los recursos de que disponen las CCAA de régimen foral, muy superiores a los de las comunidades de régimen común.

Así, comparando cifras homogéneas, la Comunidad Foral del País Vasco dispone de un 76% de recursos más que la media de CCAA de régimen común, en términos de ingresos por habitante. Esta situación se puede explicar por dos factores:

- a) En primer lugar, por el propio diseño del sistema de financiación de régimen foral. Fundamentalmente, por la metodología de cálculo del cupo, que no incluye (en la determinación de las cargas no asumidas) ninguna aportación de la CA del País Vasco al sistema de nivelación entre CCAA (Cuadro 13). Ello conduce a que la participación de la Comunidad Autónoma del País Vasco en el total de recursos autonómicos se corresponda a su participación relativa en la renta (o el PIB) y no a su participación relativa en la población (o, más precisamente, en el indicador de necesidades utilizado para la determinación de la cuantía inicial de las CCAA).
- b) En segundo lugar, por el hecho de que el importe de las cargas asumidas por el Estado a efectos de la determinación del cupo, es claramente inferior que la cuantía de financiación estatal que se corresponde con el volumen total de financiación autonómica de que disponen las CCAA de régimen común, considerando los ingresos totales del sector público autonómico y el sector público central. A resultas de ello, el importe del cupo resulta más reducido, y más elevados los recursos de la Comunidad Autónoma.

Estos dos factores combinados conducen a unas diferencias, entre los recursos que proporcionan los dos regímenes de financiación, que no están fundamentadas ni en unas mayores necesidades de gasto, ni en un mayor esfuerzo fiscal de las CCAA de régimen foral.

Es por ello que es necesaria la corrección de la situación actual, de forma que sea posible hacer compatibles dos objetivos igualmente deseables. Por una parte, el derecho indiscutible de las comunidades forales a disfrutar de sistemas de financiación específicos, de acuerdo con lo que prevé la disposición adicional primera de la Constitución. Y por otra parte, el cumplimiento del principio de igualdad, proclamado también en la Constitución, y muy especialmente en la formulación que contiene el artículo 138.2 de la misma, cuando establece que los Estatutos de autonomía no podrán dar lugar a la existencia de privilegios económicos y sociales.



Cuadro 13

Comparación recursos régimen común vs. régimen foral. Año 2002
Recursos reales homogéneos*

	M€	€/hab	Índice
CCAA régimen común	69.254	1.775	100
País Vasco	6.569	3.116	176

(*) Se han homogeneizado las competencias específicas de las CCAA

Los recursos de las CCAA de régimen común corresponden a la recaudación de tributos cedidos y al fondo de suficiencia

Los recursos del País Vasco corresponden a la recaudación de los tributos concertados menos el cupo homogéneo (excluyendo la financiación de la policía autonómica y la financiación local)

Fuente: Ministerio de Economía y Hacienda y Organismo de Coordinación Tributaria del País Vasco

Los distintos regímenes de financiación dan lugar a una inequidad en la distribución de los recursos, al generar unas diferencias muy importantes en los ingresos disponibles per cápita para financiar unos mismos servicios públicos.

5. Insuficiente autonomía financiera

La autonomía financiera es uno de los principios básicos que debería cumplir el modelo de financiación autonómico. Esta puede conseguirse a través de la disponibilidad de capacidad normativa sobre las figuras tributarias y a través de su gestión tributaria.

a) Capacidad normativa

La actual cesta de impuestos de que disponen las CCAA les aporta el 68,6% de total de sus recursos. Este porcentaje es inferior al que se observa en la media de los países federales, que se sitúa entorno al 76%.

Además, la capacidad normativa de las CCAA sobre dichos impuestos es limitada en algunos casos y nula en otros (IVA e impuestos especiales). Así, el sistema de financiación vigente otorga a las CCAA capacidad para modificar ciertos elementos de los tributos cedidos "tradicionales", del IRPF, del impuesto minorista de determinados hidrocarburos y del impuesto sobre matriculación de vehículos.

A pesar de que en el sistema de financiación vigente se ha incrementado la capacidad normativa de las CCAA en relación con períodos anteriores, el peso de los impuestos en los que pueden ejercer es aún reducido. El Estado tiene la capacidad de modificar los grandes impuestos como el IRPF, el IVA y el impuesto sobre sociedades. Si se observa la



distribución de los ingresos impositivos por niveles de gobierno, a las CCAA les corresponde el 20% del total. Sin embargo, si se excluyen los impuestos sobre los que no tiene capacidad normativa, este porcentaje se reduce y se sitúa en el 11% (Cuadro 14).

Cuadro 14

**Distribución de los ingresos impositivos por niveles de gobierno
Año 2003**

	% sobre el total	% según capacidad normativa	% distribución del gasto
Gobierno central	72	81	55
Adm. central	44	53	24
Seguridad Social	28	28	31
CCAA	20	11	32
CCLL	8	8	13
Total	100	100	100

Fuentes: Informe Económico-financiero PGE 2003

Presupuestos de las comunidades y ciudades autónomas 2003

Presupuestos de las Entidades locales 2003. Ministerio de Hacienda

A pesar de haberse incrementado la capacidad normativa de las CCAA, el peso que tienen los impuestos sobre los que las CCAA la pueden ejercer es aún reducido.

b) Administración tributaria

Otro de los aspectos básicos que definen la autonomía financiera es la capacidad de intervenir en la gestión tributaria, puesto que sin ésta no se dispone de una responsabilidad fiscal plena. En el vigente modelo de financiación, la administración tributaria estatal es la que gestiona prácticamente la totalidad de los grandes impuestos, el IRPF, el IVA y los impuestos especiales, cuando una parte relativamente importante de ellos se destina a financiar las CCAA (y también algunas Corporaciones Locales).

Mientras que un 20% de los ingresos impositivos se asigna a las CCAA, éstas sólo tienen capacidad normativa sobre un 11% y capacidad de gestión, sobre un 5% de total.

La escasa capacidad de gestión tributaria de las CCAA conlleva dos problemas. En primer lugar, una falta de información sobre los datos tributarios correspondientes a la recaudación de impuestos en su territorio, que les impide llevar a cabo una política tributaria propia.

En segundo lugar, un retraso en la percepción del importe de las liquidaciones impositivas que les corresponde. La liquidación de los recursos del sistema de financiación se produce



con 2 años de retraso y las entregas a cuenta son del 98% del importe previsto. Este procedimiento genera evidentemente problemas de tesorería a las CCAA.

En concreto, el volumen de recursos recibidos con retraso correspondientes a las liquidaciones del ejercicio 2003 fue de 4.181 millones de euros para el conjunto de CCAA. Este importe incluye el 2% de la previsión inicial que se calculó al inicio del ejercicio y el resultado propiamente dicho de la liquidación.

En la última Conferencia de Presidentes se acordó, como medida de urgencia, transferir a las CCAA el importe correspondiente a este 2% de la previsión para el ejercicio de 2005 y del 4% en el de 2006. Sin embargo, debe destacarse que estas medidas fueron consideradas de urgencia y por ello esta problemática no ha sido totalmente corregida. Para la Generalitat de Cataluña, en el año 2003 el coste financiero que supuso únicamente el retraso en la liquidación del IRPF se eleva a 36 millones de euros.

El papel extremadamente reducido de las CCAA en la gestión y administración de los impuestos tiene como consecuencia la falta de información necesaria para poder elaborar las políticas fiscales propias e impide una realización plena del principio de responsabilidad fiscal.

Asimismo, el retraso en la liquidación de los impuestos supone un coste financiero para las CCAA.

6. Incumplimiento del principio de lealtad institucional

Uno de los principios del sistema de financiación que se incorporó en el acuerdo vigente es el principio de lealtad institucional. Este principio exige que anualmente el Consejo de Política Fiscal y Financiera deba analizar aquellas decisiones que, en materia de ingresos o de gastos, haya tomado la administración central y hayan repercutido en los presupuestos de las CCAA. Este principio no se ha visto cumplido, dado que el Estado ha aprobado normativas que han supuesto, por un lado, aumentos del gasto autonómico y, por otro lado, una reducción de los ingresos autonómicos, sin haberse producido en ningún caso la adecuada compensación a las CCAA.

Un claro ejemplo de este incumplimiento puede verse en la aprobación estatal de la normativa que extiende la gratuidad de la educación infantil, (Ley orgánica 10/2002 de calidad de la educación, Real Decreto 827/2003 y Real Decreto 1318/2004, que establecen el calendario de aplicación de la nueva ordenación del sistema educativo).



Se ha producido un incumplimiento del principio de lealtad institucional que ha afectado negativamente a la suficiencia de recursos autonómicos.

7. Falta de mecanismos de coordinación

El modelo de financiación autonómica carece de los adecuados mecanismos institucionales que deben aplicarlo. El modelo es el resultado de una negociación política, por tanto es fundamental disponer de las reglas y las instituciones donde abordar los temas básicos de dicha negociación. Ésta, que en teoría tiene lugar en el Consejo de Política Fiscal y Financiera, se ha caracterizado por su discrecionalidad y falta de transparencia. Además, el Senado que debería funcionar como una cámara de representación territorial en donde canalizar los posibles conflictos entre territorios, tampoco cumple esta función.

Faltan mecanismos de coordinación institucional que permitan canalizar de forma adecuada el proceso de negociación del modelo de financiación, así como su aplicación y desarrollo.

8. Conclusiones

A continuación se recogen como resumen las principales conclusiones que se han ido destacando a lo largo del documento:

1. El modelo de financiación vigente presenta un fuerte desequilibrio fiscal vertical, que se ha ido agravando a causa de que los recursos de las CCAA han crecido a una tasa inferior a la de sus necesidades, y en cambio, los recursos estatales han tenido una tasa de crecimiento superior a la de sus necesidades de gasto. El modelo no corrige este comportamiento, lo que genera una insuficiencia de recursos para el conjunto de CCAA.
2. Las variables y ponderaciones utilizadas para determinar las necesidades de financiación son de difícil justificación. Además, la existencia de fondos específicos y modulaciones ha producido una modificación importante de los recursos inicialmente repartidos según dichas variables.
3. La evolución de los recursos de las CCAA no ha sido acorde con la de sus necesidades de gasto.



4. El modelo de financiación vigente no dispone de unos mecanismos de nivelación explícitos que relacionen adecuadamente los recursos de cada Comunidad Autónoma con su capacidad fiscal y/o sus necesidades de gasto. Los resultados son arbitrarios y desincentivan a las CCAA que realizan un esfuerzo fiscal superior. Además, estos mecanismos son totalmente opacos en la medida que no permiten visualizar adecuadamente los flujos de solidaridad implícitos en el modelo.
5. Los distintos regímenes de financiación dan lugar a una inequidad en la distribución de los recursos, al generar unas diferencias muy importantes en los ingresos disponibles per cápita para financiar unos mismos servicios públicos.
6. A pesar de haberse incrementado la capacidad normativa de las CCAA, el peso que tienen los impuestos sobre los que las CCAA la pueden ejercer es aún reducida.
7. El papel extremadamente reducido de las CCAA en la gestión y administración de los impuestos tiene como consecuencia la falta de información necesaria para poder elaborar las políticas fiscales propias e impide una realización plena del principio de responsabilidad fiscal. Asimismo, el retraso en la liquidación de los impuestos supone un coste financiero para las CCAA.
8. Faltan mecanismos de coordinación institucional que permitan canalizar de forma adecuada el proceso de negociación del modelo de financiación, así como su aplicación y desarrollo.



Generalitat de Catalunya
Departament d'Economia i Finances
Secretaria General

SG-847

Arxiu: Finançament
autònom

16.10.06

Sra. Silvia López Ribas
Secretaria del Consejo de Política Fiscal
y Financiera
C/ Goya, 6
28001 Madrid

Generalitat de Catalunya
Departament d'Economia i Finances

Número: 02449/11.597/2006

Data: 16/10/2006 09:36:56

Registre de sortida

Distinguida senhora,

De acuerdo con las conversación que mantuvimos el pasado miércoles, te adjunto copia del documento "*La problemática del vigente sistema de financiación de las comunidades autónomas de régimen común*", del que ya tenéis conocimiento por el correo electrónico que en su día os envió Martí Camicer para su distribución.

Atentamente,

Miquel Salazar i Canadell
Secretari general

Barcelona, 13 de octubre de 2006



**Generalitat
de Catalunya**

Destinataria:
Dña. Silvia López Ribas
Ministerio de Economía y Hacienda
C/ Goya, 6
28001 Madrid

Espanya

Franciseig
pagat

Aut. núm. 081215

Trasladado que se el librero y que en caso de
entrega se realice y da fe de la entrega.

Data Fecha CO - 00346725-131 03/11/2006 12:41		TIFICANT DE RECEPCIÓ O-DE RECIBO		Signatura Firma
Tipus de remesa certificada Tipo de envío certificado NOTIFICACIÓ	Unitat de gestió Unidad de gestión Secretaria General	Retornar a Devolver a Dep. Economia i Finances Secretaria General Rambla de Catalunya, 13 08007 Barcelona	Identificació Identificación 1. 9. 10. 11. 12.	
Referència Referencia Secretaria General		1. 9. 10. 11. 12.		
Qui subscriu aquesta notificació declara que el destinatari ha estat degudament lliurat Este que suscribe esta notificación declara que el destinatario ha sido debidamente entregado Signatura del receptor/a Firma del receptor/a 		Signatura del carter/a Firma del carter/a 	Signatura del carter/a Firma del carter/a 	
DNI Data Fecha Relació amb el destinatari Relación con el destinatario Nom i cognoms Nombre y apellidos		Data i hora Fecha y hora 20/10/2006/11	Data i hora Fecha y hora 20/10/2006/11	
Identificació Identificación 1. 9. 10. 11. 12.		Identificació Identificación 1. 9. 10. 11. 12.		

Refusado por
Carter/a, el suscritor, indique claramente la identificación de la persona que refuse el librero.
Carter/a, por favor, indique claramente la identificación de la persona que refuse la entrega.