I

ÍNDICE

PRESENTACIÓN

I. BALANCE Y DIAGNÓSTICO DE LA APLICACIÓN DEL ESTATUTO

1. Las bases constitucionales y estatutarias del autogobierno
2. La aplicación del Estatuto
3. Diagnóstico de los principales problemas que derivan de la aplicación del vigente marco constitucional y estatutario
   a) Falta de capacidad para fijar políticas propias en ámbitos materiales coherentes y completos
   b) Unas funciones ejecutivas fragmentadas y restringidas
   c) Ausencia de una capacidad de autoorganización plena
   d) Inadaptación de la Administración estatal y de la Administración de Justicia al modelo autonómico
   e) Insuficiente participación en las instituciones y en las políticas estatales
   f) Los déficits participativos en el ámbito de la Unión Europea y en la proyección exterior de Cataluña
   g) Ausencia de una financiación suficiente, estable y garantizada
   h) Insuficiente reconocimiento y garantía de la singularidad de Cataluña

i) Los riesgos de desnaturalización de las potestades legislativas de la Generalitat

II. EL ESTATUTO COMO NORMA CONSTITUTIVA DEL AUTOGOBIERNO

1. La función constitucional del Estatuto: complemento constitucional y pacto para el autogobierno
2. Las características especiales del Estatuto respecto a la Constitución y al resto del ordenamiento
3. La reforma del Estatuto como instrumento para fortalecer y garantizar el autogobierno
4. El espacio existente para la reforma estatutaria
5. Especial consideración del límite derivado de las competencias exclusivas del Estado
6. La utilización del Estatuto como ley de transferencia de competencias del artículo 150.2 de la Constitución
7. El reconocimiento y la actualización de los derechos históricos de Cataluña en el marco de un nuevo Estatuto
8. Síntesis de las consideraciones anteriores

III. CRITERIOS PARA LA REFORMA DEL ESTATUTO

1. Refuerzo del poder legislativo para establecer políticas propias en ámbitos materiales completos

1. Alternativas a la actual configuración estatutaria de las competencias

a) El establecimiento de títulos competenciales más amplios y detallados
b) El Estatuto como instrumento modulador del alcance de las competencias estatales
c) Mayor precisión y garantía de las materias competenciales
d) El reconocimiento de nuevos títulos competenciales

2. Superación de los límites competenciales no derivados de la Constitución
3. Posibilidades de que el Estatuto pueda incidir en la definición de las tipologías competenciales
4. Reducción de la incidencia de las leyes orgánicas y del artículo 149.1.1 CE en el régimen de las competencias
   a) La adecuación entre las leyes orgánicas y las reglas de distribución competencial
   b) Criterios para reducir el uso expansivo de la competencia del artículo 149.1.1 CE
   c) Las leyes orgánicas relativas a la justicia y a la seguridad pública

2. La configuración de la Generalitat como Administración ordinaria en Cataluña

1. La configuración de la Generalitat como Administración única u ordinaria
   a) La atribución estatutaria de una competencia general en el ámbito ejecutivo
   b) Definición y garantía del poder de administrar de la Generalitat
   c) El agotamiento de las posibilidades abiertas por el artículo 149.1 CE

d) La eliminación de las restricciones estatutarias vigentes
e) Gestión integral de las infraestructuras
f) La transferencia de funciones ejecutivas estatales a la Generalitat

2. Adaptación territorial de las funciones ejecutivas
3. Reconocimiento de la potestad reglamentaria substantiva en el seno de las competencias de ejecución
4. La adaptación de la Administración del Estado

3. Garantía de un espacio propio de autoorganización administrativa

1. Organización de la Administración de la Generalitat
2. Régimen jurídico de la Administración de la Generalitat
3. Procedimiento administrativo
4. Responsabilidad administrativa
5. Función pública
6. Expropiación forzosa
7. Contratos y concesiones administrativas

4. **La interiorización de la organización territorial y del régimen local**

1. Posibilidades de la reforma estatutaria en materia de organización territorial
   a) Las estructuras locales supramunicipales
   b) Otras competencias relacionadas con la organización
   c) Establecimiento de un modelo de relaciones intracomunitario

2. Ampliación de las competencias en materia de régimen local y establecimiento de principios para la garantía de la autonomía local
    a) Alcance de la competencia legislativa sobre el régimen local
    b) Especificación en el Estatuto de las consecuencias básicas del principio de autonomía municipal y del principio de subsidiariedad

5. Adaptación de la Administración de Justicia al marco autonómico

1. El fortalecimiento de las competencias de la Generalitat
    a) Modificación de la competencia estatutaria vigente
    b) Interiorización del personal al servicio de la Administración de Justicia
    c) Incremento de las facultades relacionadas con el personal jurisdiccional
    d) Colaboración en el funcionamiento del Ministerio Fiscal
    e) Previsión de atribuciones, transferencias o delegaciones de facultades estatales
2. La descentralización del Consejo General del Poder Judicial
3. La configuración del Tribunal Superior de Justicia como última instancia judicial
4. Otras medidas para adaptar la Administración de Justicia
    a) Participación en el nombramiento de magistrados del TSJC
    b) Determinación de las demarcaciones judiciales
    c) Proyección de otras competencias estatutarias

5. La modificación de la Ley Orgánica del Poder Judicial como medida complementaria y simultánea a la reforma del Estatuto

6. Regulación en el Estatuto de la participación de la Generalitat en las instituciones y políticas estatales, y de las relaciones de colaboración

1. La participación de la Generalitat en las instituciones estatales
   a) Senado
   b) Tribunal Constitucional
   c) Consejo General del Poder Judicial
   d) Intervención en procedimientos estatales
2. La participación de la Generalitat en la adopción de las políticas estatales
   a) Participación en órganos estatales
   b) Participación en el ejercicio de competencias estatales
3. Las relaciones de colaboración de la Generalitat con el Estado y con otras Comunidades Autónomas
   a) Las relaciones de colaboración con el Estado
   b) Las relaciones de colaboración con las otras Comunidades Autónomas

7. Garantía de un espacio de proyección exterior de Cataluña y de su participación en la Unión Europea

1. Acción Exterior
   a) Previsiones genéricas sobre la acción exterior
   b) Previsiones específicas sobre la acción exterior
   c) Relaciones transfronterizas

d) Intervención en la conclusión de tratados internacionales del Estado

2. Participación europea
   a) Tratados constitutivos
   b) Fase descendente del Derecho Comunitario
   c) Fase ascendente del Derecho Comunitario

8. Definición estatutaria del modelo de financiación

1. La definición en el Estatuto del modelo de financiación
2. Fortalecimiento de la autonomía financiera de la Generalitat
3. Integración de las políticas de gasto estatal en las competencias sectoriales de la Generalitat
4. Medidas adicionales sobre el traspaso de bienes y otros rendimientos estatales y su integración plena en el patrimonio de la Generalitat

9. Otras medidas para el reconocimiento de la singularidad de Cataluña

1. Relaciones entre Cataluña y el Estado
2. Medidas para fortalecer los elementos singulares propios de Cataluña
   a) Cultura
   b) Lengua
   c) Derecho civil de Cataluña com Derecho propio
3. Posibles manifestaciones de la singularidad en el plano simbólico

10. El tratamiento en el Estatuto del régimen interior de Cataluña

1. Posibles contenidos del Estatuto interior
   a) Sistema institucional
   b) Derechos de los ciudadanos
   c) Consultas populares
2. Aspectos a regular en el Estatuto

IV. EL PROCEDIMIENTO DE REFORMA DEL ESTATUTO

1. Procedimiento ordinario
2. Procedimiento simplificado

PRESENTACIÓN

En el documento de la Comisión de Estudio para la mejora del autogobierno aprobado por el Pleno del Parlamento de Cataluña el 17 de diciembre de 2002, se pone de relieve la existencia de importantes déficits en el desarrollo del autogobierno, que tienen suficiente entidad como para justificar acciones de mejora que modifiquen la situación actual, así como para abrir nuevas perspectivas.

La solución de estos déficits no tiene una respuesta única desde el punto de vista jurídico, ya que las vías que pueden utilizarse son diversas. La existencia de un marco constitucional con un importante grado de apertura y de flexibilidad puede permitir una mejora del autogobierno sin necesidad de una reforma de la Constitución y del Estatuto. La reforma del Estatuto y de la propia Constitución son, evidentemente, otras posibilidades que incidirían en el propio marco constitutivo de la autonomía. Es difícil afirmar cuál de estas fórmulas puede ser la más adecuada, ya que todas presentan ventajas e inconvenientes y en su aplicación intervienen, como es lógico, factores de índole extrajurídica que son determinantes.

Ello no obstante, la vía de la *reforma del Estatuto* constituye hoy en día un punto de referencia mayoritario en Cataluña, tal y como se ha puesto de manifiesto en el debate parlamentario producido en torno al documento presentado por la Comisión de Estudio para la mejora del autogobierno y en las propuestas de reforma presentadas por la mayor parte de fuerzas políticas. Una vez abierta esta vía con la creación de una ponencia conjunta encargada de elaborar una propuesta de reforma estatutaria, resulta oportuno hacer una reflexión jurídica

profunda sobre el contenido, alcance y formas de articulación que podría presentar la reforma del Estatuto.

Este es, precisamente, el objetivo del presente informe, en el que se analizan los principales déficits que presenta actualmente la aplicación del marco constitucional y estatutario vigentes, el papel que puede tener el Estatuto para modificar sustancialmente el actual escenario, y las posibilidades, las vías y los mecanismos que se podrían utilizar para corregir los puntos débiles evidenciados. En todo caso, es necesario advertir que en esta última perspectiva el documento se limita a indicar, desde un punto de vista jurídico, las posibilidades existentes en los ámbitos en que la reforma del Estatuto podría tener mayor significación, puesto que la formulación de propuestas de reforma más concretas requeriría disponer de unas directrices políticas previas.

Finalmente, es necesario recordar que en un contexto de reforma estatutaria no se dispone de un margen absoluto para actuar sobre todos los déficits que presenta el autogobierno. El Estatuto tiene un límite claro e inequívoco en la Constitución, que no puede traspasar. Esta circunstancia obliga a hacer dos consideraciones importantes. En primer lugar, debe subrayarse el interés que puede tener un estudio como el presente, en la medida en que su objetivo principal debe ser el poner de relieve el *margen de maniobra existente para la reforma estatutaria* dentro del marco de la Constitución, teniendo en cuenta que hasta ahora no se ha realizado ningún estudio en profundidad sobre esta cuestión y, menos aún, desde una vertiente aplicativa. En segundo lugar, también debe avanzarse desde ahora que este margen de maniobra puede ser diferente en función de los temas y ámbitos a considerar, con lo que puede ser útil, en aquellos casos en que el margen sea especialmente estrecho, ir más allá de la frontera estricta que permite la reforma estatutaria, completándola con otras posibilidades constitucionales como la utilización de la vía del artículo 150.2 CE, la modificación de leyes que cumplen una función constitucional específica (p.e.,

las leyes orgánicas del Tribunal Constitucional, del Poder Judicial, de la Financiación Autonómica, del Régimen Electoral General, o de los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad), o avanzando, en su caso, posibles criterios para una eventual reforma constitucional complementaria.

Este documento ha sido elaborado por el Institut d'Estudis Autonòmics (IEA), con la colaboración y apoyo de una *Comisión académica* integrada por:

Enoch Albertí (Universidad de Barcelona)
Enric Argullol (Universidad Pompeu Fabra)
Joaquim Ferret (Universidad Autónoma de Barcelona)
Carles Viver (Universidad Pompeu Fabra)

Grupo de trabajo del IEA: Antoni Bayona, Xavier Bernadí y Laura Díez

Coordinación: Antoni Bayona (director del IEA).

I

BALANCE Y DIAGNÓSTICO DE LA APLICACIÓN DEL ESTATUTO

1. Las bases constitucionales y estatutarias del autogobierno
2. La aplicación del Estatuto
3. Diagnóstico de los principales problemas que se derivan de la aplicación del vigente marco constitucional y estatutario
   b) Falta de capacidad para fijar políticas propias en ámbitos materiales coherentes y completos
   b) Unas funciones ejecutivas fragmentadas y restringidas
   c) Ausencia de una capacidad de autoorganización plena
   d) Inadaptación de la Administración estatal y de la Administración de Justicia al modelo autonómico
   e) Insuficiente participación en las instituciones y en las políticas estatales
   f) Los déficits participativos en el ámbito de la Unión Europea y en la proyección exterior de Cataluña
   g) Ausencia de una financiación suficiente, estable y garantizada
   h) Insuficiente reconocimiento y garantía de la singularidad de Cataluña
   i) Los riesgos de desnaturalización de las potestades legislativas de la Generalitat

1. Las bases constitucionales y estatutarias del autogobierno

Para hacer el balance de la aplicación del Estatuto de Autonomía es necesario partir del contexto político y jurídico en que se gestó la Constitución y el propio Estatuto. Este es un aspecto esencial para poder hacer una correcta aproximación al tema, ya que nos permite considerar las expectativas creadas en su momento sobre el nuevo marco del autogobierno.

En este sentido, más allá de consideraciones técnicas o doctrinales sobre la forma de Estado que resulta del diseño territorial que establece la Constitución, lo que interesa poner de relieve son los elementos que están en el trasfondo de propio proceso constituyente en relación con el autogobierno. No se puede olvidar que la autonomía se planteó en este proceso como una reivindicación de las nacionalidades históricas que, como en el caso de Cataluña, estuvo presente de

manera especialmente intensa en la transición política que dio lugar a la Constitución de 1978 y, posteriormente, al Estatuto de 1979. También debe recordarse que esta situación no era del todo nueva, ya que tenía su antecedente directo en los acuerdos políticos que en su momento dieron lugar al marco constitucional y estatutario de la etapa republicana. Esto pone de manifiesto, en definitiva, las raíces históricas, políticas y sociales que tiene el autogobierno en Cataluña, y que también supusieron el restablecimiento provisional de la Generalitat en el año 1977, antes de la propia aprobación de la Constitución y del Estatuto vigente.

Este restablecimiento así como el nuevo marco constitucional y estatutario supusieron la recuperación de las instituciones propias de Cataluña, con una amplia capacidad de autogobierno sobre ámbitos de gran trascendencia política y social que hasta ese momento habían sido monopolio del Estado. Un autogobierno de inequívoco contenido político, en la medida en que la autonomía de Cataluña se establece con el máximo grado de decisión política, constituyendo el poder de legislar su exponente principal.

Cabe destacar, por otro lado, que las aspiraciones de Cataluña al autogobierno son reconocidas en la Constitución de una forma especialmente flexible, lo cual permite diversas aplicaciones derivadas de los rasgos específicos que presenta el tratamiento constitucional de la autonomía. Sin ser exhaustivos en este punto, cabe señalar, por su importancia, el principio dispositivo por lo que respecta a la creación de las Comunidades Autónomas y la remisión a un Estatuto particular de cada una de ellas para concretar el marco y alcance de su autogobierno. Estos dos principios abrían un camino potencial a diferentes alternativas posibles dentro del marco constitucional, tanto por lo que respecta a la propia implantación del régimen de autonomía como a su posible contenido. Se puede afirmar, en consecuencia, que el diseño constitucional presenta en materia de autogobierno

territorial un perfil notablemente abierto, que lo diferencia de otros modelos federales o regionales que tienden hacia soluciones más definidas.

Aún y así, cabe reconocer que finalmente el modelo autonómico, condicionado posiblemente por la existencia de una notable pluralidad de regímenes preautonómicos, se caracteriza por la generalización de la autonomía, su configuración en diecisiete Comunidades Autónomas, algunas de ellas uniprovinciales, y una tendencia uniformizadora.

La aplicación de la Constitución permite constatar, en cualquier caso, el profundo cambio que se ha producido en la estructura territorial del Estado como consecuencia del reconocimiento de la autonomía, sobre todo teniendo presente los antecedentes de fuerte centralización existentes. Un simple repaso de nuestra historia contemporánea pone de manifiesto como, a pesar de la existencia de unas reivindicaciones nacionales arraigadas en los últimos siglos, Cataluña y otras nacionalidades únicamente han podido gozar de un régimen de autogobierno en períodos breves, y prácticamente nunca de forma estable. En cambio, hoy puede afirmarse que la autonomía es un valor consolidado, sin la precariedad que había tenido históricamente. En definitiva, la transformación que supone el paso de un Estado profundamente centralizado a un Estado de estructura compuesta que se basa en el principio de autonomía es innegable que ha tenido una gran trascendencia para Cataluña.

2. La aplicación del Estatuto

Después de un largo período de vigencia del Estatuto, se puede constatar el desarrollo de un importante trabajo por parte del Parlamento de Cataluña en el ámbito del Derecho privado, así como la implantación de unas instituciones políticas y administrativas propias que han podido cumplir sus funciones y que

también se han encargado de la gestión de los principales servicios y actividades que tienen proyección sobre la ciudadanía. Cabe resaltar la importancia que ha tenido la autonomía para acercar las decisiones públicas a los ciudadanos, lo cual conecta la autonomía con el fortalecimiento de los principios de democracia y de participación.

En definitiva, el Estatuto vigente ha permitido consolidar el período de autogobierno más largo e intenso de la historia moderna de Cataluña y cabe remarcar, al mismo tiempo, que las reivindicaciones de las comunidades históricas que en el año 1978 hicieron posible la existencia del Título VIII de la Constitución han contribuido decisivamente a la transformación de la organización territorial del Estado, con la introducción y consolidación general del principio de autonomía.

A pesar de ello, y sin menospreciar este resultado, es lícito plantearse, con la perspectiva que dan más de veinte años de aplicación del marco constitucional y estatutario, si el *nivel y la calidad del autogobierno* alcanzado por Cataluña se puede considerar suficiente para colmar las expectativas existentes en el momento de elaborarse estos textos, así como para satisfacer las aspiraciones actuales de la sociedad catalana.

Evidentemente, en una valoración de esta naturaleza pueden intervenir diversos factores, entre los que también pueden haber apreciaciones de marcado contenido ideológico. Por esta razón, a la hora de enfocar esta cuestión en el presente documento parece oportuno partir, como base objetiva, de las consideraciones y el diagnóstico contenidos en la primera parte del Documento de la Comisión parlamentaria de Estudio para la mejora del autogobierno (BOPC número 366, de 5 de diciembre de 2002), que ponen de relieve una coincidencia mayoritaria acerca de la existencia de importantes déficits en el autogobierno que afectan esencialmente al régimen de competencias, a la participación en los

órganos constitucionales y al reconocimiento de la singularidad de Cataluña en el marco de un Estado de base plurinacional.

El análisis de estas cuestiones y de las posibles soluciones que pueden plantearse no tiene un respuesta única en el ámbito jurídico. El propio informe de la Comisión parlamentaria recopila numerosas aportaciones doctrinales (entre ellas, las presentadas por el propio Institut d'Estudis Autonòmics) en las que se ponen de relieve el margen existente para modificar la situación sin alterar el marco constitucional y estatutario vigentes. Como es lógico, este planteamiento tiene las ventajas de una major flexibilidad, pero también los inconvenientes de una menor garantía y estabilidad, que únicamente pueden asegurarse actuando sobre el marco constitucional y estatutario. En este sentido, del propio Informe de la Comisión parlamentaria se desprende la voluntad mayoritaria de explorar la vía de la reforma estatutaria para superar el actual nivel de autogobierno.

Este será, por lo tanto, el punto de partida del presente documento, en el que se analizarán las posibilidades que ofrece la reforma estatutaria, pero también sus limitaciones derivadas de su necesaria adaptación al marco establecido por la Constitución. El marco constitucional, que frecuentemente es flexible, constituye un punto de referencia ineludible cuando se trata de plantear la reforma del Estatuto, y ello puede suponer que en algunos casos el margen de maniobra existente sea más estrecho que en otros. Por lo tanto, si se quiere hacer un esfuerzo riguroso para *valorar jurídicamente el potencial de la reforma estatutaria*, es necesario que estos límites constitucionales se tengan siempre presentes y se pongan también de manifiesto en este documento.

Pero antes de abordar este estudio, deben subrayarse, aunque sea de forma sintética, cuáles son los principales déficits que demuestra la experiencia aplicativa del vigente Estatuto. Como veremos a continuación, estos déficits son importantes, ya que han conducido a una autonomía que puede considerarse de

baja calidad debido a la incidencia de numerosos factores condicionantes. La reducción de las expectativas sobre el contenido de la autonomía, con la consiguiente limitación de la capacidad de autogobierno, también desemboca en una situación de clara descompensación entre la arquitectura institucional del autogobierno, pensada inicialmente para el ejercicio de unos poderes de amplio alcance y de perfil netamente político, y una capacidad de actuación finalmente alcanzada que no tiene su debida correspondencia con aquel sistema institucional.

3. Diagnóstico de los principales problemas que se derivan de la aplicación del vigente marco constitucional y estatutario

Como decíamos hace un momento, en el contexto de un documento como éste no puede hacerse una valoración exhaustiva de todos los ámbitos sobre los que se proyecta el autogobierno, pero sí pueden destacarse los más importantes y los problemas que presentan desde la perspectiva de la autonomía.

a) Falta de capacidad para fijar políticas propias en ámbitos materiales coherentes y completos

El Estatuto atribuye a la Generalitat un importante número de competencias de carácter exclusivo. Aunque la noción de exclusividad no excluye su sujeción a los límites derivados de las competencias también exclusivas del Estado reconocidas en el artículo 149.1 CE, la experiencia aplicativa de la Constitución y del Estatuto pone de relieve las dificultades que se han producido para reconocer a la Generalitat ámbitos materiales definidos de forma *completa y coherente*, sobre los que se haya tenido finalmente capacidad para definir políticas propias, en el sentido más amplio de esta expresión.

La noción de competencia exclusiva constituye la máxima expresión del autogobierno, en la medida en que implica una capacidad de decisión en el ámbito regulador y ejecutivo que la convierte en el mejor ejemplo para medir el contenido y la calidad de la propia autonomía. Sin embargo, la concurrencia de diversos factores ha dado poco juego a esta posibilidad, que en cualquier caso ha sido mucho menor que las previsiones que se habían hecho en el momento de la aprobación del Estatuto (Dictamen de la Comissión Jurídica Asesora de la Generalitat, de 3 de octubre de 1979). Entre estos factores relevantes, cabe citar la excesiva *fragmentación* de las materias competenciales, que ha propiciado la configuración de ámbitos competenciales incompletos con las correspondientes consecuencias negativas para poder disponer del amplio control de la materia en cuestión y para tener capacidad efectiva para transformar la realidad social con políticas propias.

Aunque este problema no es exclusivo de nuestro sistema y se produce en mayor o menor medida en todos los Estados de estructura compuesta, en nuestro caso se ha agravado por diversos factores complementarios. En primer lugar, porque en su momento no se pudo aprovechar el propio Estatuto para definir de forma más precisa el alcance de las materias competenciales; en segundo lugar, porque el legislador estatal no ha hecho normalmente ningún esfuerzo en este sentido, sino que, por el contrario, ha intentado extender al máximo sus títulos competenciales sin tener en cuenta si el espacio que finalmente quedaba a las Comunidades Autónomas tenía el suficiente grado de coherencia y completud para poder ejercer adecuadamente sus competencias.

Esta excesiva fragmentación, así como la incapacidad demostrada para corregirla, ha *desnaturalizado* muchas competencias calificadas formalmente como exclusivas en el Estatuto. Así, a modo de ejemplo, podríamos citar los casos del urbanismo o del régimen local, en los que se ha producido una fuerte

penetración de políticas estatales amparadas en lecturas amplias y no siempre justificadas de otros títulos competenciales menos específicos o colaterales del artículo 149.1 CE.

Este problema se ha visto todavía más agravado por la configuración final de algunas competencias estatales u otros mecanismos constitucionales como verdaderos títulos de intervención *transversal u horizontal*, lo cual ha tenido una gran repercusión sobre las competencias legislativas de la Generalitat. Las leyes orgánicas, las competencias con contenido económico, las competencias en el ámbito administrativo del art. 149.1.18 CE y, en los últimos tiempos, el alcance que se está dando a la competencia del artículo 149.1.1 CE para regular las condiciones básicas en el ejercicio de los derechos constituyen los ejemplos más claros de este fenómeno.

La actuación combinada de todos estos factores ha contribuido decisivamente a la *reducción* de los títulos competenciales de la Generalitat y a configurarlos también en muchos casos como un espacio de intervención meramente *intersticial*.

El otro factor gravemente limitador de las competencias legislativas de la Generalitat ha sido la interferencia que sobre estas competencias han producido las leyes básicas estatales. Este es sin duda uno de los problemas cruciales que se deriva de la incapacidad de haber establecido un alcance claro y limitado de esta competencia estatal, lo cual ha perjudicado sensiblemente a las competencias autonómicas.

Es oportuno recordar como buena parte de la doctrina concebía en sus inicios la legislación básica como una legislación marco para establecer exclusivamente las reglas y los principios esenciales vertebradores de una materia que teóricamente debían de dejar un margen de opción amplio y sustantivo a la Generalitat. Sin embargo, este concepto limitado de las bases no ha sido nunca aplicado por un

Estado que ha utilizado formalmente esta competencia para establecer una legislación uniforme y difícilmente diferenciable respecto del ejercicio de una competencia legislativa general.

A pesar de que este resultado no es el único que se podría deducir de la interpretación de las cláusulas competenciales de la Constitución y del Estatuto, la praxis legislativa reiterada lo ha convertido en un criterio aplicativo normal que el Tribunal Constitucional ha considerado que se encuentra dentro del marco constitucional, es decir, que es una de sus posibles lecturas. Desde el punto de vista del autogobierno, el resultado final es especialmente negativo, ya que en la práctica es difícil imaginar ámbitos materiales sobre los que no se proyecte, con mayor o menor amplitud, una competencia básica del Estado. En todos estos casos, pues, la capacidad legislativa -entendida como alternativa reguladora- ha quedado sensiblemente reducida.

Además, se ha producido en este campo un problema de especial gravedad que deriva de la incapacidad de establecer criterios jurídicos claros y seguros a partir de los cuales pueda diferenciarse entre una norma básica y una que no lo es. Evidentemente, la situación sería muy diferente si se hubiese limitado el concepto de bases al de una norma principial o incluso no autosuficiente, ya que en este caso el contenido normativo tendría que determinarse mediante la conjunción de la ley estatal y la ley autonómica. Pero al no haber sido así, se ha producido una situación en la que el legislador estatal prácticamente no ha encontrado límites a su capacidad legislativa. Esta tendencia se refuerza aún más con la utilización cada vez más frecuente del título competencial del art. 149.1.1 CE, con el riesgo de consagrarse definitivamente como un título horizontal básico que se adiciona a las verdaderas competencias básicas sectoriales.

Por último, cabe destacar los problemas que para la distribución de competencias legislativas también presentan las leyes orgánicas y el principio de supletoriedad

del Derecho estatal. A pesar de que el Tribunal Constitucional ha intentado perfilar sus contornos teniendo presente el principio de autonomía y las reglas de distribución de competencias, la experiencia demuestra cómo el Estado ha utilizado frecuentemente estos dos elementos para reforzar su intervención (con una interpretación amplia de la reserva de ley orgánica) o para mantener su presencia en ámbitos en los que teóricamente habría perdido capacidad de decisión (ejercicio legislativo al margen de las reglas de competencia con el pretexto de que el Derecho estatal es siempre de aplicación supletoria).

b) Unas funciones ejecutivas fragmentadas y restringidas

En el ámbito de las funciones ejecutivas, el balance tampoco puede ser muy favorable dada la concurrencia de diversas causas como la permanencia de un esquema de Administración dual y el mantenimiento e incluso expansión de la intervención del Estado en Cataluña basándose en criterios extraterritoriales, la aplicación del interés general o la reserva de funciones ejecutivas básicas. Todos estos factores han contribuido de manera decisiva a reducir y fragmentar las funciones ejecutivas de la Generalitat.

A diferencia de lo que sucede en los países centroeuropeos con estructura federal, la Constitución española no atribuye directamente a las Comunidades Autónomas la competencia general de ejecución de la legislación estatal. La Generalitat tiene atribuidas las funciones de ejecución de su propia legislación, pero únicamente de forma parcial las de ejecución de las leyes y reglamentos estatales.

Ello sucede porque el artículo 149.1 CE reserva al Estado competencias ejecutivas sobre diversos ámbitos materiales y porque, al mismo tiempo, el artículo 154 prevé la figura del Delegado del Gobierno en las Comunidades Autónomas no únicamente con funciones de representación y coordinación, sino

también de dirección de la Administración del Estado en el territorio de la Comunidad Autónoma. Estos dos elementos constitucionales han dificultado la instauración de un modelo administrativo basado en el principio de ejecución autonómica.

A pesar de ello, también debe señalarse que otras técnicas constitucionales como las transferencias y las delegaciones que permite realizar el artículo 150.2 CE podrían haber permitido una modificación sustancial de esta situación, y este precepto ha constitutído una de las principales bases de las propuestas tendentes a la implantación de la llamada *Administración única u* ordinaria, entendida en el sentido de configurar a la Administración autonómica como principal protagonista en el ejercicio de las funciones ejecutivas dentro de su territorio, sin perjuicio de las funciones propias en el ámbito local. Ahora bien, aunque en Cataluña se han conseguido algunos avances significativos por esta vía (por ejemplo, la transferencia de las funciones de policía de tráfico o, con carácter más general, los transportes terrestres), se trata de avances puntuales que no han podido modificar sensiblemente la situación generalizada de doble actuación administrativa en Cataluña.

A esta falta de elementos correctivos debe añadirse en los últimos años una tendencia que todavía ha potenciado más el papel del Estado en el territorio y que está relacionada con la recuperación de funciones ejecutivas que incluso habían sido objeto de traspaso (por ejemplo, en materia de costas e infraestructuras). Esta recuperación de funciones ejecutivas también se ha visto facilitada en muchos casos por la reserva estatal de competencias ejecutivas amparadas en la legislación básica, así como por una interpretación excesivamente estricta del límite del territorio. En el caso de las funciones ejecutivas básicas, su reconocimiento ha sido más frecuente de lo que cabría esperar de una posibilidad que debería haber tenido carácter excepcional de acuerdo con la doctrina del Tribunal Constitucional; la consideración como básicas de funciones ejecutivas de

forma bastante generalizada no sólo ha provocado una reducción de este espacio de ejecución, sino también una verdadera desnaturalización del régimen de distribución de competencias al aislar y separar de la intervención autonómica partes de una materia sobre la que debería proyectarse esta intervención en el ámbito normativo y ejecutivo. En el segundo caso, el límite del territorio también se ha utilizado con mucha frecuencia para trasladar al ámbito de decisión estatal funciones ejecutivas basándose en el carácter supraautonómico de los fenómenos objeto de las competencias y los posibles efectos extraterritoriales. Este hecho ha provocado una lectura muy restrictiva de las funciones ejecutivas autonómicas, que ha contribuido a consolidar un *esquema administrativo dual*.

Un repaso exhaustivo de los diversos elementos que inciden en la función ejecutiva todavía permite añadir algunas otras consideraciones en torno a la propia aplicación de las previsiones del Estatuto. En este ámbito puede constatarse cómo muchas de las previsiones estatutarias que deberían haber incidido en este tipo de función no han tenido en la práctica los correspondientes efectos. Este es el caso, por citar algunos de los ejemplos más significativos, de las competencias de gestión del régimen económico de la Seguridad Social, de las competencias ejecutivas relacionadas con los servicios de la Administración de Justicia o la distribución de los fondos de cooperación local. De forma similar, también puede comprobarse cómo algunas competencias estatutarias que dependen de su calificación como de interés general (por ejemplo, las obras públicas o las grandes infraestructuras como los puertos o aeropuertos) no han podido ejercerse al no haberse planteado nunca el uso de esta opción prevista en el Estatuto. También cabe señalar que, al margen de estos supuestos concretos, la utilización del criterio de interés general en relación con competencias que dependen del mismo se ha hecho normalmente con carácter unilateral y sin mecanismos efectivos de participación autonómica, a pesar de los efectos que pueden producirse sobre sus competencias. Todo ello ha impedido, por ejemplo, que la Generalitat haya asumido las competencias ejecutivas sobre el Aeropuerto

de Barcelona o la red de cercanías de RENFE en Cataluña, lo cual hubiese sido posible en aplicación del Estatuto.

Lo que acaba de exponerse pone de evidencia cómo después de un largo período de vigencia del Estatuto sus previsiones no han podido cumplirse íntegramente, con los consiguientes traspasos todavía pendientes (por ejemplo, el régimen económico de la Seguridad Social, la investigación, las becas, etc.), traspasos que en estos momentos están bloqueados por falta de acuerdo en el seno de la Comisión Mixta, sin que tampoco existan vías procedimentales específicas para poderlos exigir en sede jurisdiccional.

En conclusión, puede afirmarse que el escenario actual todavía está muy lejos de la configuración de la Generalitat como Administración ordinaria en el territorio de Cataluña. Ciertamente, el diseño constitucional no es determinante en este sentido, pero tampoco lo excluye, habiendo sido igual o incluso más decisivos a la hora de contribuir a este resultado negativo otros elementos que han acentuado la tendencia hacia un modelo administrativo dual. Evidentemente, esta situación tampoco contribuye a acercar los centros de decisión a los ciudadanos como uno de los objetivos básicos del autogobierno.

Para finalizar, un último aspecto de las competencias ejecutivas es la falta de reconocimiento de la potestad reglamentaria más allá del estricto ámbito organizativo. Este hecho ha dado a estas competencias un perfil todavía más bajo, produciendo al mismo tiempo una ruptura dentro del bloque dual de las funciones administrativas que incluye no sólo la potestad de dictar actos, sino también la potestad reglamentaria de ejecución de las leyes.

c) Falta de capacidad de autoorganización plena

Desde una vertiente diferente a la que acabamos de ver, la consideración de otros elementos que inciden sobre la Administración pública permite detectar otros déficits de aplicación del Estatuto que se proyectan sobre la organización territorial interna de Cataluña y sobre el régimen jurídico de la Administración de la Generalitat.

Por lo que respecta a la organización territorial, actualmente se evidencia una capacidad de decisión limitada por parte de la Generalitat. Como consecuencia de las limitaciones existentes en el propio Estatuto y especialmente por la posición adoptada por el legislador estatal y por la jurisprudencia constitucional, hoy en día no se puede hablar de una capacidad para definir un modelo propio, con las consecuencias que ello implica respecto a la complejidad del panorama administrativo. No ha sido posible reconocer en este ámbito un principio intracomunitario fuerte como el que se derivaba del Estatuto de 1932. La aplicación final de un *régimen bifronte*, en el que las decisiones sobre las estructuras locales y su régimen jurídico son en parte estatales y en parte la Generalitat, ha producido un resultado final claramente insatisfactorio, debido a la divergencia de opciones políticas que han confluido sobre un mismo objeto.

Las consideraciones que se acaban de realizar sobre la organización territorial también son trasladables a la regulación del régimen local en Cataluña. La competencia exclusiva que en esta materia reconoce el artículo 9.8 del Estatuto se ha visto distorsionada en la práctica por la actuación de diversos títulos estatales que, de forma directa y muy frecuentemente tangencial, han erosionado de forma ostensible la capacidad legislativa de la Generalitat. El Estado ha mantenido una competencia básica amplia, que finalmente se ha proyectado sobre todos los sectores que configuran el régimen local (organización, régimen de competencias, funcionamiento, etc.), y ya ha monopolizado otros muy

significativos, excluyendo cualquier tipo de intervención autonómica (p. ej., el régimen electoral municipal y provincial, o las fuentes de ingresos locales).

En relación con la Administración de la Generalitat, la lectura que se ha hecho de las competencias del artículo 149.1.18 CE y de las correspondientes del Estatuto tampoco ha permitido constatar la existencia de una capacidad amplia y exclusiva para definir la organización, el régimen jurídico y, en general, los instrumentos de actuación administrativa. La interpretación de las materias relativas a la Administración pública a que se refiere el artículo 149.1.18 CE es un buen ejemplo del carácter expansivo que finalmente han tenido las competencias básicas del Estado. Las limitaciones que de ello se derivan respecto del propio régimen jurídico de la Administración de la Generalitat han sido uno de los factores importantes que han impedido articular alternativas o modelos nuevos para su organización y funcionamiento.

d) Inadaptación de la Administración estatal y de la Administración de Justicia al modelo autonómico

La solución insatisfactoria en el ámbito de las funciones ejecutivas a que se ha hecho alusión anteriormente ha tenido su correspondencia en la propia configuración de la Administración del Estado, que hoy en día todavía es tributaria de inercias centralistas y se encuentra bastante inadaptada al nuevo contexto autonómico.

A pesar de los cambios introducidos por la Constitución y el Estatuto, la estructura periférica de la Administración del Estado no se ha reducido lo que hubiese sido necesario de acuerdo con la traslación de responsabilidades que se ha operado a favor de la Generalitat. Aunque se han producido algunos cambios, estos han sido más formales que de contenido (p. ej., la LOFAGE), sin llegar a plantear opciones decididas para reformular la presencia y el papel de la Administración del Estado

en el territorio, y adecuarla plenamente a la nueva situación generada por la emergencia y consolidación de la Administración de la Generalitat. Por el contrario, la tendencia que se observa más recientemente es la recuperación de funciones ejecutivas, que está favoreciendo la potenciación de las estructuras periféricas del Estado incluso en ámbitos en que hace años se produjeron traspasos importantes.

Todo ello conlleva una situación insatisfactoria desde el punto de vista de la organización y la simplificación de la estructura administrativa, con consecuencias forzosamente negativas respecto a la eficacia, los costes y la transparencia en las relaciones con la ciudadanía.

Pero el problema que estamos analizando no acaba en el ámbito periférico de la Administración estatal. También puede constarse una falta de reconversión del propio aparato central, en el que continúan produciéndose inercias que tienen efectos muy negativos sobre el desarrollo de la autonomía en general. Un buen ejemplo de ello lo encontramos en el ámbito educativo, donde el Estado ha recuperado nuevas funciones como se desprende, por ejemplo, de la reciente Ley de Calidad de la Educación.

Las consideraciones que acaban de hacerse ponen de manifiesto, en definitiva, la falta de asunción de las consecuencias de la autonomía territorial por parte del Estado, que hasta ahora no ha sido capaz de adaptar de forma coherente su propio aparato administrativo, en perjuicio de la propia credibilidad del modelo autonómico y de la lealtad institucional.

Por último, cabe destacar que en la actualidad existe una importante coincidencia doctrinal y dentro del propio ámbito judicial a la hora de valorar la inadaptación de la Administración de Justicia al modelo autonómico. Ciertamente, la Constitución consagra un Poder Judicial único y éste es un referente que no puede olvidarse

salvo que se reforme el texto constitucional. Ahora bien, ello no significa que la Generalitat no pueda asumir más competencias en este ámbito, o que los órganos de gobierno del Poder Judicial y las propias funciones jurisdiccionales no puedan adaptarse mejor a la estructura autonómica, produciéndose de esta manera una mayor aproximación al ciudadano. El marco estatutario vigente no ha sido suficiente para avanzar en este ámbito todo lo posible, pero ello no significa que no existan posibilidades y margen para hacerlo en el marco de una futura reforma.

e) **Insuficiente participación en las instituciones y en las políticas estatales**

Uno de los aspectos peor resueltos del marco constitucional y estatutario es el de los instrumentos de participación de las Comunidades Autónomas en la política y las instituciones estatales. Esta carencia obedece probablemente a la propia naturaleza del régimen autonómico, que podía tener diversos desarrollos como consecuencia del principio dispositivo en que se inspira.

En algunos modelos federales, la estructura territorial queda directamente definida en la Constitución y el propio principio federal suele incorporar la presencia de los Estados miembros en la instituciones de la Federación. Sus cámaras de representación territorial son un ejemplo. Ello permite potenciar enormenente la participación e integración de los Estados en la política federal, al margen de otros instrumentos complementarios de naturaleza también participativa.

En nuestro caso, la situación era más compleja al no existir en la Constitución un modelo territorial plenamente definido. El establecimiento del principio dispositivo para la constitución de las autonomías y el posible contenido desigual de éstas introducían factores de incertidumbre sobre su evolución final. En cualquier caso, puede constatarse que el Senado no cumple, dada su configuración actual, la función de representación territorial que proclama la Constitución.

Con la experiencia que da el tiempo transcurrido es necesario, sin embargo, hacer una reflexión a fondo sobre esta cuestión, dado que por un lado se ha producido una evolución autonómica general, y por otro se pone todavía más en evidencia un vacío en la integración de las Comunidades Autónomas en la participación y definición de las políticas estatales. Lo que sucede, sin embargo, es que, a diferencia de otros ámbitos, una modificación sustancial de esta situación va más allá, como veremos después, de los límites de una reforma estatutaria. A ello se añade el problema de cómo articular en este contexto las consecuencias que se derivan de los elementos de singularidad que presentan algunas comunidades, como es el caso de Cataluña.

Asimismo, cabe señalar que, más allá del Senado, los déficits de participación también se dan en relación con otros órganos constitucionales como en el caso del Tribunal Constitucional o del Consejo General del Poder Judicial. En el primer caso, el déficit es especialmente grave, puesto que el Tribunal Constitucional es el árbitro de los conflictos entre el Estado y las Comunidades Autónomas, sin que estas últimas tengan reconocida ningún tipo de participación en la designación de sus miembros. Existe en este caso una diferencia notable con lo que preveía la Constitución de 1931, y tampoco puede considerarse como una solución definitiva la participación del Senado en dicha designación mientras que éste no se configure verdaderamente como una cámara de representación de las Comunidades Autónomas. En el caso del Consejo General del Poder Judicial, las dificultades para avanzar pueden derivar de entrada del carácter unitario que tiene este poder, aunque también es cierto que la Constitución deja un espacio suficiente para haber podido considerar otras alternativas más favorables a una participación de las Comunidades Autónomas en los órganos de gobierno del Poder Judicial.

Tampoco puede considerarse satisfactoria la forma en que se han establecido las relaciones institucionales entre el Defensor del Pueblo y el Tribunal de Cuentas, y

sus figuras análogas en Cataluña. La experiencia del funcionamiento de estas instituciones pone de manifiesto un ejercicio separado y paralelo de funciones que no siempre se ha podido coordinar, a pesar de las normas que se han dictado al efecto y de los convenios institucionales existentes. En estos casos, las previsiones menos explícitas del texto constitucional podrían permitir una mejor integración funcional en la línea de una actuación, si no exclusiva, sí al menos coordinada entre las diferentes instituciones, que permitiese dar protagonismo a las instituciones propias de Cataluña.

Otro aspecto a considerar desde la óptica participativa es la ausencia de un marco jurídico y organizativo que garantice unas relaciones permanentes entre el Estado y la Generalitat, marco cuya introducción podría ser una opción política a considerar. La existencia de órganos mixtos se ha producido hasta ahora en ámbitos muy concretos (Comisión Mixta de Traspasos, Junta de Seguridad) o ha adoptado perfiles poco institucionalizados (Comisión de Cooperación Estado-Generalitat). El refuerzo a nivel estatutario de estos canales de comunicación y coordinación no sólo contribuiría a dar solidez y estabilidad a la cooperación Estado-Generalitat, sino que también podría aprovecharse para favorecer la posibilidad de resover por vía participativa aspectos que difícilmente pueden solucionarse a partir de criterios competenciales estrictos.

La experiencia aplicativa del Estatuto nos enseña que ha quedado sin explorar el marco participativo abierto por el artículo 53, que podría haber permitido a la Generalitat la designación de representantes propios en los organismos económicos, las instituciones financieras y las empresas públicas del Estado. La importancia actual de esta cuestión es indiscutible, dado que buena parte de as funciones tradicionalmente asumidas por la Administración general son hoy en día responsabilidad de organismos reguladores y ejecutivos con personalidad propia, y dotados en muchos casos de gran autonomía. Por otro lado, no hay duda que sus decisiones pueden tener especial trascendencia para los sectores

económicos, industriales y financieros de Cataluña. En consecuencia, un nuevo Estatuto podría garantizar este derecho de participación de una forma más explícita e intensa que el existente actualmente.

Por último, cabe añadir que los mecanismos participativos no deben considerarse únicamente desde la relación Estado-Generalitat, sino también entre la Generalitat y las demás Comunidades Autónomas. A pesar de que la Constitución y los Estatutos establecen unos principios y unas reglas sobre la cooperación intercomunitaria, su aplicación no se ha producido en términos amplios y favorecedores de estas relaciones, sino bajo un control especialmente intenso por parte del Estado. Ello no sólo ha supuesto una restricción de este marco cooperativo, sino que también ha comportado indirectamente la asunción por el Estado de funciones y competencias que no deberían haber escapado del ámbito autonómico si los mecanismos cooperativos hubiesen sido más amplios y fluidos. En este caso, de forma parecida a otros supuestos ya comentados, el margen de maniobra que permite la Constitución es grande y podría aprovecharse en un nuevo escenario estatutario menos restrictivo que el actual.

f) Los déficits participativos en el ámbito de la Unión Europea y en la proyección exterior de Cataluña

En el momento de aprobación del Estatuto, el Estado español todavía no se había integrado en las Comunidades Europeas. Por lo tanto, este no fue un factor tenido en cuenta de forma específica en la redacción del Estatuto, más allá de la cobertura más general y limitada del derecho que el artículo 27.5 otorga a la Generalitat, y que prevé que ésta sea informada durante la elaboración de tratados y convenios internacionales.

Esta participación ha devenido notoriamente insuficiente después del proceso de integración europea y de los avances conseguidos en el desarrollo de las

instituciones europeas. En el momento presente, las políticas de la Unión Europea abarcan un número muy importante de ámbitos sobre los que la Generalitat tiene atribuidas competencias, muchas de ellas exclusivas. Esta afectación es innegable y ello pone de relieve la necesidad de articular mecanismos participativos para garantizar el propio principio de autonomía y, en el fondo, el de democracia, que está en el sustrato representativo de la Generalitat. La necesidad de reconocer un papel activo y una intervención en la elaboración de las decisiones comunitarias es una consecuencia derivada de un valor constitucional implícito en el principio de autonomía.

Esta reflexión deviene todavía más actual e importante en el contexto de reforma de las instituciones europeas abierto después de la Cumbre de Niza. La creación de la Convención Europea y las propuestas ya avanzadas sobre un proyecto de tratado constitucional de la Unión Europea deberían obligar a considerar a las entidades subestatales con poderes legislativos como actores del propio proceso europeo. El diseño jurídico que se está perfilando debería respetar y reflejar las consecuencias organizativas constitucionales de cada Estado.

Ciertamente, la nueva Europa que está en proceso de construcción continuará siendo principalmente una Europa de Estados, pero no debemos olvidar que en los Estados de estructura compuesta el propio concepto de Estado debe entenderse en sentido plural, es decir, integrado por los diferentes poderes públicos territoriales que la Constitución reconoce. El Estado no es reconducible únicamente a las instituciones centrales (noción de Estado-aparato), sino que puede ser expresivo -y éste debería ser el caso- de un significado más amplio, comprensivo del conjunto de poderes existentes en su seno de acuerdo con el papel que constitucionalmente desarrollan (idea de Estado-comunidad o Estado-ordenamiento). Cabe recordar que esta concepción plural es la que ha asumido el Tribunal Constitucional, a partir de sus primeras sentencias (STC 2/1981, de 2 de febrero).

Ello no obstante, todavía puede apreciarse una importante inercia en el sentido de considerar las relaciones entre la política europea y las entidades subestatales como una cuestión interna de los Estados, sobre la cual no deben entrar los tratados. Por tanto, continúan teniendo una relevancia fundamental los mecanismos participativos que puedan establecerse en el seno del Estado para garantizar la intervención de la Generalitat en el proceso de decisión.

A diferencia de lo que ha sucedido en otros países como Alemania, Bélgica o Austria, en los que se han alcanzado importantes avances en este campo, la situación en el Estado español se muestra notoriamente deficitaria. La creación de la Conferencia para asuntos relacionados con las Comunidades Europeas y su regulación por ley supuso, sin duda, un avance importante, pero también es cierto que su funcionamiento y posterior evolución no se pueden considerar satisfactorios.

La incorporación de representantes autonómicos en los comités y grupos de trabajo de la Comisión se debe inscribir en el balance positivo. Pero, en cambio, no han existido hasta ahora intentos de establecer mecanismos participativos que incorporen representantes autonómicos como integrantes de la representación española en el Consejo de Ministros, o que permitan, incluso, en supuestos relacionados con competencias exclusivas o elementos diferenciales, considerarlos como responsables de esta delegación. Esta posibilidad permitiría un nivel de participación plena, plenamente coherente con la defensa de los intereses que expresa la autonomía. Cabe destacar que en ningún caso ello está condicionado por el Derecho europeo, ya que está expresamente previsto por los tratados (artículo 203 del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea, texto consolidado). La insuficiencia de la actual situación se pone todavía más de relieve cuando se constata que no se han hecho efectivas las recomendaciones del propio Congreso de los Diputados sobre participación de las Comunidades

Autónomas en las reuniones del Consejo de Ministros de la Unión Europea que traten asuntos relacionados con competencias exclusivas de las mismas (BOCD número 258, de 23 de marzo de 1988), y que se han paralizado incluso fórmulas participativas sobre las que se había establecido un principio de acuerdo entre el Estado y las Comunidades Autónomas.

La necesidad de asegurar en el futuro este principio de representación deviene todavía más necesaria desde el momento en que el actual sistema constitucional no dispone de un mecanismo potente de participación en la política estatal. En otros países, la aplicación del mencionado artículo 203 se refuerza con la existencia de una segunda cámara legislativa que representa exclusivamente a los Estados y que tiene, además, importantes funciones decisorias. Esto asegura, por lo tanto, un doble nivel de participación, y pone todavía más de relieve los déficits que se presentan en nuestro caso.

Desde la perspectiva también participativa puede observarse que no se ha producido una adaptación entre la estructura autonómica y el marco representativo que supone el Parlamento Europeo. El mantenimiento de una única circunscripción electoral a estos efectos es la consecuencia más visible de ello.

La dimensión europea también debe considerarse desde la perspectiva de la ejecución de las normas y decisiones de la Unión Europea. A pesar de que no se discute el principio de que las Comunidades Autónomas deben ser protagonistas de esta aplicación cuando se trata de decisiones que afectan a su ámbito de competencias, el resultado final no siempre es coherente con esta idea, ya que se pueden constatar algunas desviaciones significativas. En este sentido, la experiencia demuestra cómo a menudo se ha utilizado este contexto para recuperar y centralizar competencias como en el caso del establecimiento de registros centrales, la no territorialización de fondos, la reserva de controles e

incluso el uso expansivo de las competencias básicas cuando las directivas comunitarias tienen un contenido de precisión suficiente como para entender que ellas mismas ya establecen el común denominador normativo que debería considerarse básico.

Por último, cabe hacer referencia a las dificultades que se han producido en torno a la actuación y la proyección exteriores de la Generalitat. El sentido desmesurado que el Estado ha dado a su competencia sobre relaciones internacionales es un hecho incontestable, que únicamente ha podido paliarse en parte a partir de la jurisprudencia constitucional contenida en la Sentencia 165/1994. A pesar de ello, las limitaciones e incertidumbres continúan siendo grandes, incluso en aspectos que deberían tener un tratamiento más fácil como la cooperación transfronteriza o las manifestaciones internacionales que conectan directamente con la singularidad cultural de Cataluña. Una autonomía plena no puede prescindir de su proyección externa y en este terreno no hay duda que las carencias y la ambigüedad actualmente existentes, en gran parte derivadas de una escasa regulación en el Estatuto vigente, podrían superarse en el futuro basándose en una lectura constitucional más flexible.

g) Ausencia de una financiación suficiente, estable y garantizada

Existe una importante coincidencia doctrinal a la hora de considerar que la regulación de la financiación autonómica está en buena parte desconstitucionalizada, con lo cual se abren diversas opciones de articulación posibles. La existencia de dos modelos diferenciados (común y foral) pone de manifiesto la validez de esta afirmación, así como el papel clave que en este caso pueden desarrollar los Estatutos de Autonomía en lugar de la Ley Orgánica de Financiación de las Comunidades Autónomas, cuya regulación ha ido sensiblemente más allá de su reserva constitucional estricta.

Otro aspecto a considerar en esta materia es la importante evolución que se ha producido en el seno del régimen común, que ha pasado de una fase inicial, fuertemente dependiente de las participaciones en los ingresos del Estado, a sucesivas etapas en las que se ha ido alcanzando progresivamente una mayor cesión de impuestos estatales y una capacidad normativa sobre los impuestos total o parcialmente cedidos. A pesar de ello, el margen de maniobra de que dispone el Estatuto en este ámbito es todavía muy grande, no únicamente para permitir la evolución del régimen vigente, sino especialmente para configurar el modelo de financiación dentro del Estatuto con garantías de contenido y estabilidad.

En este sentido, tal y como se expondrá más adelante, el Estatuto podría definir directamente los elementos del régimen financiero de Cataluña que las características del marco actual no aseguran, especialmente en relación con los principios de suficiencia (garantía de recursos disponibles), gestión tributaria y autonomía de gasto.

Finalmente, cabe hacer mención de dos déficits que deberían considerarse en una eventual reforma estatutaria. El primero de ellos es la escasa transparencia que tienen los mecanismos redistributivos y de solidaridad interterritorial, que el Estatuto podría contribuir a clarificar indirectamente. El segundo es la inercia que continúa mostrando el Estado manteniendo un poder de gasto que le permite presupuestar gastos incluso en ámbitos materiales en los que la Generalitat tiene competencias normativas y de ejecución. Esta es una práctica anómala que se debería evitar, de forma que estas partidas formasen parte del propio presupuesto de la Generalitat como una consecuencia más del sistema de financiación.

h) Insuficiente reconocimiento y garantía de la singularidad de Cataluña

La Constitución contiene un reconocimiento implícito de esta diversidad, que aflora claramente en su contenido. El preámbulo de la Constitución atribuye a ésta la función de proteger los pueblos de España en el ejercicio de sus culturas y tradiciones, lenguas e instituciones. El artículo 2 distingue entre *nacionalidades y regiones* cuando habla del ejercicio del derecho a la autonomía. El artículo 3 califica como patrimonio cultural común, que debe ser objeto de especial respeto y protección, las *diferentes lenguas* existentes en España. Por último, no puede olvidarse la referencia al reconocimiento y a la actualización de los *derechos históricos* que se puede concretar en los Estatutos, de acuerdo con la Disposición Adicional primera.

En la Constitución existen, por lo tanto, elementos suficientes para el reconocimiento del carácter plurinacional del Estado español y para considerar que su realidad social es compleja y plural.

A pesar de ello, no puede afirmarse que el desarrollo constitucional y estatutario haya reconocido y potenciado especialmente los elementos diferenciales y de singularidad que presenta Cataluña. Las determinaciones que en materia de lengua propia, cultura y derecho civil catalán establece el Estatuto no han podido desplegar todos los efectos posibles, dadas las limitaciones de la propia norma estatutaria y la ausencia de una predisposición por parte del Estado favorable al reconocimiento de la diversidad en el momento de ejercer sus propias competencias. El fomento y la protección del catalán como lengua propia ofrece déficits, al no haberse articulado una competencia plena en esta materia. La diversidad cultural tampoco ha podido tener una respuesta institucional adecuada, al haber mantenido el Estado un protagonismo en este ámbito a partir de una lectura del artículo 149.2 de la Constitución muy expansiva y poco coherente con la diversidad cultural existente en el Estado español. Finalmente, la consolidación y el pleno desarrollo del Derecho civil catalán debe luchar constantemente para

evitar una lectura excesivamente reduccionista en aplicación de las competencias estatales previstas en el art. 149.1.8 de la Constitución.

Este balance negativo se incrementa incluso más cuando constatamos que el Estatuto no ha previsto otras manifestaciones que podrían conectarse con el principio de singularidad y diversidad, dejando por lo tanto abierto un camino que permitiría profundizar en otras derivaciones como podrían ser los derechos de ciudadanía o los elementos de representación y simbología colectivos. Por otro lado, el Estado tampoco se ha comprometido formalmente con el respeto de la diversidad en su ámbito institucional o cuando ha ejercido sus competencias, a pesar de la existencia de mandatos claros como los que prevén los artículos 3.3 y 20.3 de la Constitución en relación con el fomento y la protección del plurilingüismo; en este sentido, no siempre se ha asumido que, ante una realidad social diversa, el interés general que debe proteger y defender el Estado ha de ser coherente con el respeto de esta diversidad, ya que en un Estado socialmente plural el interés general no puede representar únicamente una parte del conjunto.

Todas estas carencias podrían tener en el Estatuto un importante espacio de concreción dada la naturaleza y el sentido político que tiene. El Estatuto, como norma particular para una determinada comunidad, también es el más adecuado para subrayar los elementos de singularidad en sus diferentes manifestaciones. Pero el Estatuto también es una ley estatal que en el fondo implica un pacto político, lo cual lo hace especialmente idóneo, ya que en él el propio Estado asume su compromiso con la protección y el respeto de la singularidad que el Estatuto simboliza.

i) Los riesgos de desnaturalización de las potestades legislativas de la Generalitat

Un principio asumido hasta ahora por la doctrina y la jurisprudencia es el de la equiparación entre las leyes estatales y autonómicas, cuya relación no se basa en el principio de jerarquía, sino en el de competencia. Ambas leyes ocupan un lugar equidistante respecto a la Constitución, tienen un valor idéntico y su validez depende de su efectiva adecuación a la distribución de competencias establecida por la Constitución y el Estatuto. Por esta razón no puede aplicarse un criterio de prevalencia automática de la ley estatal sobre la autonómica en caso de conflicto. Así lo ha establecido el Tribunal Constitucional (STC 163/1995, de 8 de noviembre), considerando que los jueces ordinarios no pueden inaplicar una ley autonómica y que, en caso de duda, deben plantear la correspondiente cuestión de inconstitucionalidad.

Por otro lado, a pesar de que en el ámbito procesal la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional permite al Gobierno del Estado instar la suspensión de las leyes autonómicas con ocasión de un recurso de inconstitucionalidad, el Tribunal Constitucional ha establecido una doctrina favorable a la presunción de constitucionalidad que le lleva, como principio, a levantar la suspensión dentro del plazo de cinco meses establecido a estos efectos.

A pesar de ello, el criterio de levantar la suspensión puede variar sustancialmente si prosperan en el futuro las tesis divergentes que últimamente muestran diversos votos particulares que, si bien hoy en día todavía expresan una posición minoritaria, en un futuro próximo pueden convertirse en opinión mayoritaria. En estos votos particulares a la STC 1/2003, de 16 de enero, y al ATC de 28 de enero de 2003 se expresa claramente una doctrina de "supremacía" (de la decisión del Gobierno del Estado cuando pide la continuidad de la suspensión en caso de recursos, y de las leyes estatales básicas respecto de las leyes autonómicas) que debería comportar, en el primer caso, la suspensión de la vigencia de la ley hasta que se dicte sentencia y, en el segundo, la posibilidad que los jueces ordinarios inapliquen directamente las leyes autonómicas si aprecian

contradicción con una ley básica, sin necesidad de plantear una cuestión de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional.

Aunque estos riesgos no se han materializado hasta ahora, no hay duda que tienen entidad suficiente como para hacer una valoración, aunque sea a efectos meramente preventivos. Lo que está en juego es la propia naturaleza y calidad del poder legislativo de la Generalitat, y también la vigencia del propio principio democrático que se expresa a través de este poder.

II

EL ESTATUTO COMO NORMA CONSTITUTIVA DEL AUTOGOBIERNO

1. La función constitucional del Estatuto: complemento constitucional y pacto para el autogobierno
2. Las características especiales del Estatuto respecto a la Constitución y al resto del ordenamiento
3. La reforma del Estatuto como instrumento para fortalecer y garantizar el autogobierno
4. El espacio existente para la reforma estatutaria
5. Especial consideración del límite derivado de las competencias exclusivas del Estado
6. La utilización del Estatuto como ley de transferencia de competencias del artículo 150.2 de la Constitución
7. El reconocimiento y la actualización de los derechos históricos de Cataluña en el marco de un nuevo Estatuto
8. Síntesis de las consideraciones anteriores

1. La función constitucional del Estatuto: complemento constitucional y pacto para el autogobierno

Uno de los elementos distintivos del sistema de organización territorial que establece la Constitución de 1978 es que ésta no determina directamente el régimen de autonomía de las nacionalidades y regiones que integran el Estado español. Como ha señalado la doctrina, esta es una característica diferencial respecto de otros modelos de organización territorial, en la medida en que la definición del propio mapa territorial y del contenido concreto de la autonomía depende de una norma complementara -el Estatuto- que es la que debe *concretar el régimen institucional y competencial de la autonomía*.

Con esta solución se introduce en nuestro sistema un *principio dispositivo* sobre la autonomía territorial, que requiere la necesaria combinación de la Constitución y del Estatuto para hacerla realidad. Este hecho tiene especial trascendencia en el

plano político y jurídico en la medida que implica la consideración de la autonomía no como un elemento descentralizador establecido directamente por la Constitución, sino como el *reconocimiento de un derecho*, cuyo ejercicio tiene origen en el propio territorio que quiere acceder al régimen de autogobierno, y que debe hacerse efectivo, precisamente, en el Estatuto como *norma específica y singular que completa una remisión constitucional*.

El Estatuto es, por lo tanto, el instrumento mediante el cual se produce el reconocimiento y la garantía del derecho a la autonomía de las nacionalidades y las regiones (artículo 2 CE), que conecta directamente con la finalidad declarada en el propio preámbulo constitucional de proteger el pluralismo cultural, lingüístico e institucional de los *diferentes pueblos* que integran España.

También es importante destacar que esta remisión al Estatuto para concretar el régimen de autonomía no predetermina un resultado plenamente definido. La Constitución establece un marco en el que deben actuar los Estatutos, y lo hace con un grado de apertura y flexibilidad notables, dentro del cual pueden producirse resultados diferentes. La propia fórmula de remisión al Estatuto supone la introducción de un elemento muy importante en cuanto al margen de *disponibilidad sobre el contenido de la autonomía* y, al mismo tiempo, introduce un *elemento potencial de singularización y heterogeneidad en el conjunto del sistema*.

Por otro lado, no hay duda que esta fórmula no es fruto de la casualidad, ya que puede considerarse influida por el consenso político que se estableció en torno a la elaboración de la Constitución, consenso que se articuló esencialmente para posibilitar la vía para el reconocimiento político e institucional de las nacionalidades históricas.

Otro elemento muy importante que cabe destacar del Estatuto es el *componente de pacto que incorpora*, derivado de la dinámica política establecida para su elaboración y reforma. En el caso de Cataluña, de acuerdo con lo que prevé la Disposición Transitoria segunda y el artículo 151.2 de la Constitución, la elaboración del Estatuto siguió un procedimiento marcado claramente por la negociación entre las fuerzas políticas catalanas (Asamblea de Parlamentoarios) y las instituciones estatales (Cortes Generales), a las que también debe añadirse la participación directa de la ciudadanía de Cataluña a través del referéndum. Por otro lado, de acuerdo con lo que prevén el artículo 147.3 de la Constitución y el Título IV del Estatuto, el procedimiento de reforma estatutaria también debe incorporar el consenso de voluntades del Parlamento de Cataluña, de las Cortes Generales y de la ciudadanía de Cataluña a través de un nuevo referéndum.

Todos estos elementos dotan al Estatuto de una *significación política especial*, que en cierta medida permiten considerarlo como una ley *paccionada*. A pesar de que, ciertamente, el Estatuto se acaba aprobando formalmente como una ley orgánica, ello no esconde el hecho incuestionable de que el elemento de pacto y negociación debe darse en el proceso de elaboración y de reforma, lo cual le dota de una naturaleza especial derivada precisamente de este procedimiento de elaboración y reforma. Así lo refleja claramente el propio preámbulo del Estatuto cuando dice textualmente que "los *Parlamentoarios catalanes proponen, la Comisión Constitucional del Congreso de los Diputados acuerda, el pueblo catalán confirma y las Cortes Generales ratifican el presente Estatuto*".

En consecuencia, resulta evidente que el proceso de reforma del Estatuto tendría un especial *valor simbólico* en el plano político e institucional, en la medida en que incorporaría necesariamente una *renovación y actualización del pacto político entre Cataluña y el Estado* que tendría como efecto la visualización en el máximo nivel formal de una *nueva dimensión del autogobierno*.

Ello también permite valorar en el plano jurídico una consecuencia muy importante como es la *garantía* que se desprende del Estatuto respecto a la autonomía de Cataluña. La posición especial que tiene el Estatuto en el sistema jurídico, únicamente condicionado por la Constitución, dota a su contenido de una protección especial frente a las leyes estatales y autonómicas. En consecuencia, el incremento del autogobierno que puede alcanzarse mediante la reforma estatutaria tendría esta garantía, de la que no disponen, como es obvio, otras fórmulas de mejora del autogobierno articuladas únicamente a partir de una evolución o aplicación alternativa del marco constitucional y estatutario vigente, o de las leyes de transferencia o delegación del artículo 150 de la Constitución.

2. Las características especiales del Estatuto respecto a la Constitución y al resto del ordenamiento

Como decíamos anteriormente, el Estatuto es el marco jurídico mediante el cual se ejerce el *derecho a la autonomía*. Se trata, por lo tanto, de una norma peculiar que cumple esta función constitucional y que, por esta razón, ofrece unas características especiales en su relación con la Constitución y, sobre todo, con las demás leyes estatales y autonómicas.

El elemento que caracteriza específicamente el Estatuto es la aplicación del principio dispositivo respecto al derecho a la autonomía, que adquiere especial relevancia en la definición del *contenido* de esta autonomía. La Constitución se presenta como un marco general a partir del cual deben ser los Estatutos los que concreten el contenido y alcance de la autonomía. Así se desprende claramente de la letra d) del artículo 147.2 CE, cuando dispone que deben ser los Estatutos los que deben determinar las competencias *asumidas* dentro del "*marco*" establecido por la Constitución.

Esta no es, sin embargo, la única finalidad del Estatuto. El propio artículo 147.2 CE contiene otras determinaciones necesarias que han de incluir los Estatutos y que constituyen su contenido mínimo (denominación de la Comunidad Autónoma, territorio, organización institucional propia, y bases para el traspaso de servicios). Sin embargo, debe insistirse en la importancia que tiene el Estatuto respecto a la *concreción material de la autonomía*, lo cual constituye sin duda su aspecto más relevante y característico.

Como normas que cumplen una función constitucional, resulta evidente que los Estatutos deben ajustarse a las previsiones de la Constitución. La jurisprudencia constitucional así lo ha declarado (SSTC de 4 de mayo y de 27 de junio de 1982, entre otras) y la doctrina se manifiesta unánimemente en este sentido. Ahora bien, esta sujeción a la Constitución no debe hacer perder de vista la concurrencia de una serie de elementos singulares que tampoco presentan una equiparación absoluta respecto a la relación ordinaria entre la Constitución y las leyes.

En este sentido, cabe citar, en primer lugar, el doble carácter de los Estatutos en el plano de la relación con el Estado y en el interno de la Comunidad Autónoma. De acuerdo con el artículo 147.1 CE, el Estatuto es la norma *institucional* básica de la Comunidad Autónoma y, al mismo tiempo, debe ser *reconocida y amparada* por el Estado como parte integrante de su ordenamiento jurídico.

Esta doble condición ha permitido a algún sector doctrinal hablar de una doble naturaleza jurídica del Estatuto, como norma estatal y autonómica a la vez. Ciertamente, el peculiar procedimiento de elaboración del Estatuto y la declaración del artículo 147.1 CE que acabamos de mencionar apoya esta tesis. El Estatuto es aprobado como ley orgánica y, por lo tanto, desde un punto de vista formal tiene la condición de norma estatal. Por otro lado, ello no excluye un proceso pactado de elaboración y el propio hecho de que el Estatuto, una vez

aprobado, constituye el eje vertebrador del ordenamiento autonómico que se origine a partir de él.

Dado que el Estatuto debe ajustarse a la Constitución, su relación con las leyes autonómicas y estatales presenta unas características singulares derivadas de la función constitucional que cumple el primero. En relación con las leyes autonómicas se establece una relación de sujeción, en la medida en que el derecho autonómico siempre debe ajustarse al Estatuto -y a la Constitución, como es lógico-. Más complejo es establecer la relación con las leyes estatales, algo que podría estar condicionado por el hecho de ser el Estatuto una ley orgánica y, por lo tanto, susceptible de afectación "a priori" por otras leyes de esta naturaleza. Ahora bien, si ello fuese así, el Estatuto perdería el elemento de garantía de la autonomía que precisamente le concede la Constitución. En este sentido, pues, el Estatuto es una norma resistente a las leyes estatales -orgánicas y ordinarias-, que siempre deberán respetar su contenido por el juego combinado de los siguientes dos principios: el de competencia, en la medida en que el Estatuto es la norma específica a la que corresponde regular los elementos básicos de la autonomía, singularmente el reparto de competencias; y el de procedimiento, en la medida en que la propia Constitución (artículo 147.2) establece claramente que la reforma del Estatuto se podrá producirse mediante el procedimiento que él mismo determine.

Estos dos principios dotan al *Estatuto de una especial protección y garantía*, especialmente cuando prevé, como en el caso de Cataluña, la necesaria intervención del Parlamento y de los ciudadanos de Cataluña mediante referéndum en el caso de reforma.

El régimen que acabamos de describir coloca al Estatuto en una posición *quasi constitucional*, por el hecho de completar las propias previsiones constitucionales respecto al derecho a la autonomía territorial y de la garantía estatutaria frente al

resto del ordenamiento estatal. En este sentido, puede afirmarse, tal y como hace la doctrina, que los Estatutos tienen una posición singular y prioritaria frente a otras leyes dentro del *bloque de la constitucionalidad*, cuando se trata de apreciar y de interpretar la distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas.

Finalmente, también deben ponerse de relieve algunas consecuencias que se pueden derivar de la condición de *norma estatal* que tiene el Estatuto y de la *función de complemento* de la Constitución que ejerce de acuerdo con lo que prevé el artículo 147 CE. La combinación de estos dos elementos dota al Estatuto de un valor político y jurídico más importante de lo que aparentemente puede parecer, ya que implica que *la función de concreción que realiza el Estatuto en el marco de la Constitución es reconocida y amparada por el Estado*. Este hecho, junto al elemento de pacto que es inherente a la elaboración y la aprobación del propio Estatuto, permite considerarlo como un verdadero *compromiso institucional de aplicación y, por lo tanto, de interpretación de la Constitución* (del Estado y de la Comunidad Autónoma), con los correspondientes efectos de *respeto y lealtad recíproca* respecto a su contenido. Efectos que evidentemente se actualizan cuando se produce la reforma.

3. La reforma del Estatuto como instrumento para fortalecer y garantizar el autogobierno

En el documento de síntesis elaborado por la Comisión parlamentaria de estudio para la mejora del autogobierno se ponen de relieve las posibilidades de profundizar en el autogobierno a partir del marco constitucional y estatutario vigente. Estas posibilidades se basan en el carácter abierto y flexible de este marco, que es muy notable si lo comparamos con otros sistemas políticos, y que

todavía puede permitir una evolución importante en clave autonómica. La revisión de la noción de bases, la opción por criterios legislativos diferentes a los que se han utilizado hasta ahora, el fomento de acuerdos participativos Estado-Generalitat, o la utilización de la vía del artículo 150.1 y 2 son algunos de los mecanismos que podrían utilizarse para alcanzar el mencionado resultado.

Sin embargo, la utilización de estas vías tiene algunos condicionantes que cabe remarcar. En primer lugar, el de depender de unos acuerdos -formales o informales- que requieren una aplicación *continuada*. En segundo lugar, un componente de *inestabilidad* inevitable, en la medida en que se trata de opciones posibles, pero unilateralmente modificables por el Estado. El margen de aplicación existente se muestra así como una ventaja, pero también como un inconveniente cuando esta demanda sólo puede sustentarse, precisamente, en una interpretación posible, pero no obligada, del marco constitucional. Ciertamente, con un acuerdo político de gran alcance puede intentarse cambiar algunas inercias e introducir una cultura más favorable a la autonomía, pero ello no supondría en ningún caso una garantía absoluta de consolidación de este proceso si las circunstancias políticas devienen menos favorables.

Este factor condicionante sí que podría evitarse, en cambio, si la opción escogida es la de la reforma estatutaria. Como hemos visto anteriormente, el Estatuto es el marco definidor de la propia autonomía en virtud de la función que le otorga la Constitución. La remisión al Estatuto de la configuración de los elementos básicos que estructuran y dan contenido a la autonomía le atribuye un indudable valor de complemento constitucional que ha permitido hablar incluso de una *desconstitucionalización* de la estructura territorial del Estado. Probablemente, esta afirmación puede parecer excesiva, pero no lo es afirmar que la *Constitución territorial del Estado* es un modelo abierto, no definido del todo en el propio texto constitucional, sino por la *concurrencia del binomio Constitución y Estatuto*. Este planteamiento se refuerza aún más si tenemos presente el valor político (de

pacto) y jurídico (de concreción de las previsiones constitucionales) que tiene el Estatuto, y cuya principal consecuencia es la *garantía* de la autonomía, haciéndola resistente a eventuales coyunturas políticas. La especial posición del Estatuto en el sistema de fuentes normativas y la rigidez (y renovación del pacto) que comporta su procedimiento de reforma son decisivos en el momento de hacer esta valoración.

La reforma estatutaria supondría, por lo tanto, una *actualización del pacto político* para desarrollar la autonomía expresado en su máximo nivel, con lo que ello significa de compromiso institucional (especialmente respecto al Estado) y de garantía en el plano jurídico. La mejora del autogobierno contaría así con unas garantías materiales y formales que, al mismo tiempo, le darían estabilidad. Debe añadirse, además, que la reforma del Estatuto es un proceso de mejora y actualización del autogobierno que asegura el control y el alcance de la reforma, en la medida en que cuando es el Parlamento autonómico quien ejerce la iniciativa, también tiene la potestad de retirarla incluso en la fase final de tramitación en las Cortes Generales. Esta circunstancia no se da, en cambio, en el caso de una reforma constitucional, sobre la que el Parlamento no dispone de esta facultad.

4. El espacio existente para la reforma estatutaria

El Estatuto de Autonomía de Cataluña se elaboró de acuerdo con el procedimiento establecido en la Disposición Transitoria segunda de la Constitución. Ello permitió tener como único límite de actuación el marco competencial que el artículo 149.1 CE reserva en exclusiva al Estado. Este hecho ha dado pie a algunos comentaristas a considerar que el Estatuto vigente ya está en el límite máximo por lo que respecta a su contenido, especialmente en lo que afecta a reparto de competencias entre el Estado y la Generalitat. Sin embargo,

esta apreciación resulta demasiado simplista al no considerar todos los factores que inciden en el potencial estatutario, y al ser prisionera, al mismo tiempo, de un *esquema estatutario que es posible revisar*.

Es importante recordar que el proceso de elaboración del Estatuto de Cataluña estuvo muy condicionado por las circunstancias políticas del momento, que no actuaron precisamente a favor de una gran precisión normativa, ni tampoco de la mejor técnica legislativa. Por el contrario, la urgencia del pacto político y la falta de una referencia aplicativa previa comportaron como resultado final un Estatuto con un grado de ambigüedad importante, es decir, con muchos márgenes interpretativos que inevitablemente remitían la concreción de las soluciones al legislador ordinario y, muy singularmente, al propio legislador estatal, así como a lo que después pudiese establecer la jurisprudencia constitucional.

El ejemplo quizás más claro es el propio criterio seguido para la *definición de las competencias* asumidas por la Generalitat, que reprodujo el sistema de cláusulas generales establecidas por la Constitución, sin más precisión y detalles. Este hecho ha comportado normalmente que las controversias competenciales se hayan resuelto casi siempre en base a la interpretación unilateral de las cláusulas constitucionales. Este ejemplo ilustra claramente hasta qué punto sería importante cambiar esta estructura y repensar qué podría dar de sí el Estatuto si su regulación *fuese más amplia y precisa que la actual, aprovechando el principio según el cual el Estatuto es la norma que debe concretar las competencias asumidas dentro del marco que permite la Constitución* (artículo 147.2.d CE). Como se ha señalado por algún autor, esta remisión al Estatuto incorpora claramente un elemento "*devolutivo*" a nuestro sistema de autonomías (en contraposición al esquema federal típico), que todavía enfatiza más el valor del Estatuto como norma que reconoce y garantiza el derecho a la autonomía y determina el reparto final de las competencias.

Pero no es únicamente en el ámbito competencial donde el nuevo Estatuto podría incidir. La organización institucional también es materia estatutaria y ello hace que se abran posibilidades para incidir sobre otros aspectos conectados, como el régimen electoral, los principios de actuación de la Administración pública, o el sistema de fuentes normativas de Cataluña, entre otros aspectos. Por otro lado, la mayor parte de la doctrina considera que los ámbitos estatutarios que determina el artículo 147.2 CE son el contenido mínimo del Estatuto, lo cual no excluye su posible intervención en otros aspectos directamente relacionados con la autonomía. Se puede entender, por lo tanto, que los Estatutos, de acuerdo con la función constitucional que cumplen, también pueden regular los diversos elementos que son esenciales para el ejercicio de un autogobierno de contenido político, con vocación integradora.

Un ámbito en que podría avanzarse notablemente es el de los *mecanismos de relación* entre el Estado y la Generalitat, que podrían ser especialmente útiles para facilitar la dinámica aplicativa de las competencias, pero también, y de manera especial, para garantizar una intervención de las instituciones catalanas en la política general del Estado en el sentido más amplio del término (participación en el plano legislativo, designación de órganos constitucionales, participación en las instituciones europeas y en el ámbito internacional, participación en el sector público estatal, etc.). En este ámbito podrían explorarse, pues, *todas las posibilidades que fuesen compatibles con el marco constitucional*, sin perjuicio, obviamente, de los mecanismos previstos directamente en la Constitución, o de una eventual reforma del Senado.

Otros aspectos relevantes que podrían ser objeto de una consideración más amplia en el Estatuto, con el consiguiente mayor grado de vinculación política y jurídica, podrían ser la financiación de la Generalitat (ámbito desconstitucionalizado por excelencia), el desarrollo del papel institucional del Presidente de la Generalitat como representante ordinario del Estado en

Cataluña, el régimen de cooperación entre Cataluña y otras Comunidades Autónomas, la participación de Cataluña en los asuntos europeos, o incluso la inclusión en el Estatuto de previsiones relativas a principios rectores, y a los derechos y deberes en los términos que más adelante se indican.

También podría aprovecharse el Estatuto para eliminar restricciones actuales no derivadas necesariamente de la Constitución, para actualizar las materias competenciales (con la inclusión de las no previstas inicialmente y de las derivadas de nuevos fenómenos sociales y tecnológicos), para reforzar el carácter intracomunitario de la organización territorial y del régimen local con especial consideración de los principios de descentralización y subsidiariedad, para introducir elementos necesarios para conseguir que la Generalitat actúe como Administración ordinaria en Cataluña, o para ampliar las actuales previsiones sobre la Administración de Justicia en las diferentes vertientes que ofrece.

Todo este enunciado evidencia e*l amplio campo de evolución que todavía existe en una hipótesis de reforma estatutaria*. Evidentemente, el margen de actuación no es absoluto y difiere en cada caso en función de las determinaciones y límites que se derivan de la Constitución. Pero en todo caso demuestra cómo la reforma del Estatuto no debe limitarse a priori a un simple retoque, sino que puede llegar a un grado de profundidad nada despreciable si la operación se plantea superando las limitaciones que presenta el esquema estatutario vigente.

En este contexto también cabe hacer una consideración especial respecto al papel que puede tener el Estatuto como instrumento esencial para desarrollar el principio de *plurinacionalidad* del Estado español. El propio criterio constitucional que remite al Estatuto el reconocimiento del derecho a la autonomía contiene implícito un importante elemento de *singularización* que permitiría potenciar notablemente el principio de plurinacionalidad en el Estatuto y darle también mayor contenido en sus diferentes ámbitos: régimen lingüístico, elementos

simbólicos, proyección exterior, Derecho civil, etc. No debe olvidarse, en este sentido, el alma heterogénea de nuestro régimen constitucional, que lo diferencia sensiblemente de otros modelos compuestos que tienden más hacia la homogeneidad.

En este sentido, el Estatuto podría recoger declaraciones o principios para simbolizar la singularidad de Cataluña dentro del Estado, así como el deber de defensa de esta singularidad por parte de este último. El pacto entre Cataluña y el Estado que representa el Estatuto podría vincularse así con el compromiso conjunto de preservar y promover la riqueza derivada de la diversidad y el pluralismo político, social y cultural.

De igual manera, el Estatuto también podría remarcar los elementos constitucionales del pluralismo territorial. La referencia constitucional a los *pueblos de* España, a las *nacionalidades* y a su derecho a la autonomía implican el reconocimiento jurídico de diferentes realidades colectivas, que son partícipes como sujetos propios en el proceso de configuración y reforma de su autogobierno. En base a ello, el Estatuto podría fortalecer el reconocimiento de Cataluña como sujeto colectivo singular, especialmente desde la perspectiva del principio democrático, y la voluntad que este expresa, en el presente y en el futuro, sobre el propio autogobierno.

5. Especial consideración del límite derivado de las competencias exclusivas del Estado

Sentado lo anterior, debe tenerse presente que el reconocimiento del autogobierno de Cataluña por parte del Estatuto debe realizarse siempre en el *marco* de lo previsto por la Constitución (artículo 147.2.d). Este límite ha sido especialmente destacado por la doctrina, focalizándolo especialmente en las competencias exclusivas del Estado del artículo 149.1 CE. En el ámbito

competencial, éste es, sin duda, el condicionante más importante que puede tener la reforma del Estatuto, lo cual ha llevado a algún sector doctrinal a considerar que es escaso el margen existente para incrementar las competencias en aquellos Estatutos que, como el catalán, ya se pudieron aprobar inicialmente teniendo como único lúimite el mencionado precepto constitucional.

Sin embargo, esta apreciación inicial debe relativizarse sustancialmente si consideramos diversos elementos que permiten llegar a la conclusión de que el margen existente no es tan estrecho como podría parecer a primera vista.

Debe considerarse, en primer lugar, que los diferentes apartados competenciales incluidos en el artículo 149.1 CE no son homogéneos por lo que se refiere a su significado y alcance. La idea de exclusividad competencial que refleja el preámbulo de este precepto es, pues, relativa, en la medida en que las diferentes situaciones previstas no presentan siempre una idea de competencia verdaderamente plena. Este hecho ha sido señalado por la propia doctrina como un inconveniente técnico, pero la redacción constitucional es la que es y obliga a hacer matizaciones importantes ante los diversos enunciados competenciales que encontramos dentro del artículo 149.1 CE. Ciertamente, algunas situaciones responden a la idea de exclusividad absoluta (reserva de todas las potestades públicas sobre una determinada materia), pero más frecuentemente nos encontramos con otros esquemas más complejos, de los que se deriva que la exclusividad competencial del Estado sólo opera sobre una determinada potestad (por ejemplo, la legislativa) o incluso únicamente sobre una parte de ella (legislación básica). En otros supuestos también se produce una división sectorial dentro de un espacio que a priori podría considerarse como una única materia competencial, pero sobre la que la competencia estatal sólo se proyecta en relación con una de las partes.

En definitiva, con esto se quiere poner de relieve la flexibilidad con la que debe considerarse la idea de exclusividad competencial que utiliza el artículo 149.1 CE, con la importante consecuencia que los Estatutos también pueden asumir y precisar competencias relacionadas con las materias de este artículo cuando su propio enunciado lo permita. El Estatuto de Autonomía vigente ya ha operado basándose en este criterio y en una eventual reforma podría avanzarse más en aquellos puntos en que todavía no se ha agotado el margen que deja abierto el precepto constitucional.

Una segunda consideración que debe hacerse gira en torno al Estatuto como norma que concreta *el propio contenido y alcance de las competencias exclusivas del artículo 149.1 CE*. En este sentido, el nuevo Estatuto podría optar por *concretar de forma más precisa los títulos competenciales de la Generalitat*, técnica diferente a la empleada en el vigente Estatuto que, como ya se ha subrayado, recoge una fotografía en negativo y, por tanto, genérica del artículo 149.1 VE. Hay elementos en el propio régimen constitucional de la autonomía que permiten atribuir al Estatuto un papel *más activo* en este ámbito. Debemos recordar aquí todo cuanto se ha dicho anteriormente sobre la remisión que la Constitución hace a la norma estatutaria para la determinación de las competencias, la función de complemento que realiza, así como el hecho de ser, en definitiva, una ley orgánica estatal. También es oportuno recordar el componente de pacto que está en el substrato estatutario, el cual lleva inherente *una determinada visión interpretativa y aplicativa de la propia Constitución*. Esta aproximación al papel que puede tener el Estatuto como norma que *complementa* las previsiones competenciales de la Constitución también puede deducirse del propio artículo 147.2.d CE, cuando establece la función del Estatuto dentro del "marco" establecido por la Constitución. La propio idea de "marco" sugiere un límite externo como sinónimo de respeto a los elementos más fundamentales y nucleares del sistema.

Todo ello permite, en definitiva, considerar que el Estatuto dispone, en ejercicio de su propia función constitucional, de un espacio significativo para determinar las competencias autonómicas dentro del marco del artículo 149.1 CE, entendiendo como válida esta operación siempre que *se respete el contenido* de las competencias exclusivas del Estado.

Esta reflexión permitiría aplicar en el Estatuto una técnica de atribución competencial diferente de la utilizada hasta ahora, en el sentido de configurar los títulos competenciales de manera que *definiesen con un mayor grado de precisión y certeza sus contenidos materiales y, en su caso, las correspondientes potestades*. La experiencia aplicativa del vigente Estatuto podría ser un buen referente para corregir las limitaciones actuales mediante unos títulos más amplios y completos que, al mismo tiempo, tendrían el efecto indirecto de indicar cuáles pueden ser las proyecciones de las competencias estatales. Teniendo en cuenta la importancia de esta cuestión, se desarrollará más extensamente en el siguiente apartado III.1. En cualquier caso, debe insistirse en la validez de esta opción, que no debe resultar incompatible con el principio de interpretación de los Estatutos de acuerdo con la Constitución, si consideramos la función de complemento constitucional que los mismos pueden desarrollar.

Esta función de complemento tampoco debería limitarse a la posibilidad que se acaba de señalar, puesto que la jurisprudencia constitucional ha llegado a atribuir a los Estatutos efectos moduladores de las competencias estatales del artículo 149.1 CE, yendo incluso más allá de lo que sería una función de mayor definición del contenido de los títulos competenciales. De acuerdo con esta jurisprudencia, de la que recogemos a continuación los pronunciamientos más importantes, los Estatutos tienen capacidad para precisar los efectos aplicativos de las propias competencias estatales cuando así se desprenda de las determinaciones estatutarias.

La Sentencia 214/1989, recaída sobre la Ley de Bases del Régimen Local, legitima un tratamiento diferente en la normativa básica estatal de la creación de las comarcas en Cataluña (artículo 149.1.18 CE) por el hecho de que el Estatuto ha previsto una organización comarcal de carácter general; la *singularidad estatutaria* legitima, pues, una sujeción menor a la legislación básica.

La propia Sentencia 214/1989 también justifica una excepción a la normativa básica estatal para el País Vasco en relación con los baremos de méritos para nombrar a los funcionarios locales con habilitación estatal; el razonamiento para justificar esta excepción son los derechos históricos actualizados por el Estatuto. Este mismo argumento es el que utiliza la STC 140/1990 cuando en materia de función pública sólo considera aplicable a Navarra parte de la legislación básica estatal, debido a que la LORAFNA (equivalente al Estatuto) prevé únicamente la sujeción a las bases que afectan a los derechos y las obligaciones esenciales de los funcionarios públicos navarros. Si bien es cierto que en estos dos casos el fundamento principal de la excepción es el de los derechos históricos, el resultado delimitador del alcance y los efectos de la competencia estatal del artículo 149.1 CE que produce el Estatuto resulta innegable.

Pero seguramente el dato más relevante es que estas excepciones no se han empleado únicamente en los derechos históricos, sino que también se han formulado fuera de este contexto. Ya hemos visto el caso de las comarcas en Cataluña (STC 214/1989), pero podemos añadir otros supuestos.

En la STC 109/1998, sobre el Plan único de obras y servicios de Cataluña, el Tribunal declara la constitucionalidad del régimen especial de los planes provinciales en Cataluña basándose en la Disposición Transitoria sexta del Estatuto. A pesar de que este régimen especial supone una excepción a la normativa básica estatal de aplicación general, el Tribunal considera de forma inequívoca que la previsión estatutaria puede justificar esta excepción: "*por más*

que en la atribución al Estado de la competencia para establecer las bases se persiga una regulación normativa y uniforme y de vigencia en toda la Nación (por todas STC 1/1982, fundamento jurídico 1º), no empece en absoluto a dicha noción el hecho de que, junto al régimen básico aplicable a la generalidad de las Comunidades Autónomas, coexistan situaciones particulares; aunque, como es palmario, estas excepciones precisan ineludiblemente, bien una expresa habilitación constitucional (STC 214/1989, fundamento jurídico 26), bien —como sucede en nuestro caso— un específico anclaje estatutario". En la misma línea ya se pronunciaba STC 27/1987.

Otra decisión importante para profundizar en esta dirección es la STC 22/1999, sobre la Ley de Cámaras Agrarias del País Vasco. En este caso, el Tribunal deduce diferentes consecuencias de la calificación formal en el Estatuto de una competencia como exclusiva cuando el Estado también tiene atribuida sobre la misma materia una competencia básica. El Tribunal considera que cuando el Estatuto ha calificado formalmente la competencia como exclusiva de la Comunidad Autónoma, las bases estatales actuarán esencialmente como un *límite externo y* la competencia autonómica no se podrá considerar como de desarrollo ordinario de la legislación básica.

Todas estas sentencias contienen elementos suficientemente indicativos del *papel que puede tener el Estatuto como definidor de las competencias e incluso de regímenes especiales, a pesar de estar afectadas competencias del artículo 149.1 CE*. El resultado final no se aleja de la idea implícita de que las competencias estatales pueden verse moduladas hasta cierto punto por las previsiones estatutarias, que también pueden justificar situaciones asimétricas entre las Comunidades Autónomas. Este hecho ha sido aceptado pacíficamente por el Tribunal Constitucional, que no se ha planteado la inconstitucionalidad de estas previsiones estatutarias, sino que las ha admitido de forma natural.

6. La utilización del Estatuto como ley de transferencia de competencias del artículo 150.2 de la Constitución

El artículo 150.2 de la Constitución prevé que mediante ley orgánica el Estado pueda transferir a las Comunidades Autónomas facultades relativas a materias de titularidad estatal, siempre que su naturaleza lo permita.

Este es, sin duda, un precepto de gran trascendencia, puesto que es uno de los que pueden justificar la idea de una flexibilidad constitucional del régimen autonómico. A pesar de posiciones doctrinales de signo diverso en relación con el alcance que pueden tener las transferencias del artículo 150.2 CE, la aplicación práctica del precepto ha puesto de relieve que puede afectar a potestades diversas, *normativas y ejecutivas*, y también a las competencias exclusivas del Estado del artículo 149.1 CE.

De hecho, el precepto constitucional no señala otro límite a la posible transferencia que la *naturaleza de la competencia*, concepto notablemente flexible y susceptible de un apreciable margen de apreciación política. Por otro lado, la aplicación práctica también ha puesto de manifiesto cómo el control estatal de las competencias transferidas que impone la propia Constitución puede ser de muy baja intensidad, permitiendo, pues, un ejercicio con plena autonomía.

El principal condicionante de la transferencia es por lo tano la naturaleza de la competencia. Pero, como acabamos de decir, este es un concepto jurídico indeterminado que admite un amplio margen de interpretación, sobre todo cuando la decisión es legislativa y ella misma comporta una apreciación favorable sobre la posibilidad de la transferencia. Realmente el límite sólo podrá actuar en relación con aquellas funciones que se consideren esenciales para la propia existencia del

Estado. Pero incluso este núcleo puede relativizarse en el actual contexto político y económico, cuando observamos cómo funciones tradicionalmente consideradas como de soberanía del Estado han sido trasladadas sin dificultad a otras instancias (pensemos en el proceso de integración europea, las jurisdicciones supraestatales, las política monetaria, o incluso la de seguridad y defensa, todo ello con un componente cada vez mayor de internacionalización).

El margen de juego del artículo 150.2 CE es innegable y dependerá esencialmente de la voluntad política de aplicarlo. Por esta razón, el Estatuto podría tener aquí un papel importante en dos sentidos: en primer lugar, como un compromiso con el Estado para *ampliar* las competencias estatutarias más allá de las posibilidades que hemos expuesto en los anteriores apartados; y, en segundo lugar, como elemento que pondría de relieve una nueva *dimensión* del autogobierno, al aprovechar directamente todas las posibilidades constitucionales.

Así pues, el Estatuto de Autonomía podría recoger un listado de competencias legislativas y ejecutivas que el Estado transfiere o delega en el mismo momento de aprobar el Estatuto. El único problema que puede plantear este uso del artículo 150.2 CE en el propio Estatuto aprovechando su carácter de ley orgánica es el de garatizar la posibilidad que el Estado pueda recuperar sus competencias. Este hecho se ha señalado como un obstáculo que impediría que el Estatuto pueda cumplir, al margen de su propia función, la de una ley orgánica del artículo 150.2 CE (STC 56/1990). Pero es evidente que no hay un problema de incompatibilidad estricta, sino que la cuestión de fondo radica en el hecho que el Estatuto dispone de una garantía de reforma que impide al Estado modificarlo unilateralmente. La rigidez de la reforma estatutaria es, por lo tanto, el único inconveniente real respecto a la utilización simultánea del artículo 150.2 CE en el propio Estatuto.

Pero este problema es relativo, ya que puede resolverse fácilmente excluyendo de los requisitos de la reforma estatutaria las competencias y atribuciones

transferidas o delegadas al amparo del artículo 150.2 CE (situación que actualmente ya prevé la Disposición Adicional sexta del Estatuto en relación con los tributos cedidos). Ello permitiría que se pudiesen incorporar al texto del Estatuto sin violentar la lógica del precepto constitucional. Ciertamente, las competencias transferidas no tendrían la garantía de las competencias propiamente estatutarias. Pero ello no quita valor a la importancia de una operación conjunta de reforma del Estatuto y de transferencia o delegación de competencias de titularidad estatal en el propio Estatuto como salto cualitativo y cuantitativo en el autogobierno.

Por otro lado, si por razones políticas o técnicas no fuese posible incluir en el Estatuto de Autonomía las transferencias o delegaciones del artículo 150.2 CE, siempre sería posible utilizar una fórmula parecida a la que se utilizó en el Estatuto inicial de la Comunidad de Canarias. Este Estatuto optó por recoger un listado de competencias estatales en su articulado y señalar que estas serían asumidas a través de una ley del artículo 150.2 de la Constitución que el Estado debía aprobar. Esta ley podría aprobarse simultáneamente a la aprobación del Estatuto catalán por las Cortes Generales.

En definitiva, y más allá del instrumento utilizado, debe pensarse en la dificultad política que implicaría la reversión de las competencias transferidas o delegadas, especialmente si la operación se ha hecho en el marco de la reforma del Estatuto. A pesar de que en teoría la reversión unilateral por parte del Estado siempre sería posible, cuesta imaginar que se produjese una vez establecida una nueva dinámica de ejercicio competencial, a no ser que se diesen circunstancias excepcionales o de crisis del sistema.

Por último, con ánimo de agotar todas las posibilidades y en relación con el mismo artículo 150 CE, también podría explorarse el papel que puede desarrollar el Estatuto en relación con su apartado primero, que prevé la delegación

legislativa de competencias estatales mediante una *ley marco* de principios y bases. Esta técnica permite reducir la extensión normativa de las leyes básicas o bien abrir un espacio normativo autonómico en ámbitos de competencia exclusiva del Estado. A diferencia de la transferencia directa que acabamos de ver, esta técnica es de más difícil articulación en este caso en la medida en que debería ser el Estatuto el que fijase, materia a materia, los principios, las bases y las directrices. Ello no obstante, sí que se podría utilizar el Estatuto para incluir una relación de materias en las que el Estado asumiese el compromiso de utilizar el artículo 150.1 CE para reducir la aplicación en Cataluña de las bases estatales o para posibilitar una intervención legislativa en ámbitos de competencia exclusiva del Estado. Pensemos, además, que este trato singularizado que habilitaría el Estatuto está expresamente reconocido en el propio artículo 150.1 CE. Es cierto que este compromiso estatal sería más político que jurídico, pero cabe imaginar que si el Estatuto lo estableciese debería generar una dinámica de cumplimiento. Esta dinámica se podría acentuar todavía más previendo un mecanismo de negociación previa en la fase de elaboración de las leyes estatales en el marco del régimen de relaciones Estado-Generalitat previsto en el propio Estatuto.

7. El reconocimiento y la actualización de los derechos históricos de Cataluña en el marco de un nuevo Estatuto

La Disposición Adicional primera de la Constitución declara que esta ampara y protege los derechos históricos de los territorios forales y añada, a continuación, que la actualización del régimen foral podrá realizarse en el marco de la Constitución y los Estatutos de Autonomía. Como es sabido, la idea de derechos históricos se ha relacionado habitualmente con las Comunidades vasca y navarra, no siendo aisladas las voces contrarias a la posibilidad de actualizar estos derechos históricos en otros territorios. Por ello, las propuestas que a continuación se recogen se plantean como complemento a lo que se ha dicho

hasta ahora sobre la reforma del Estatuto, en el sentido que podrían ser consideradas si concurre la suficiente voluntad política.

Debe comenzarse, pues, justificando la posible actualización de los derechos históricos en el caso de Cataluña. En este sentido, debe insistirse en que la Constitución no limita formalmente esta posibilidad a ningún territorio, si bien los antecedentes de elaboración de la Constitución muestran un criterio restrictivo de aplicación a los territorios vasco y navarro. Pero también es sabido que la norma, una vez dictada, se independiza del legislador y que el criterio hermenéutico no puede desvincularse de la propia literalidad del precepto. Es más, si atendemos al criterio teleológico, los derechos históricos también podrían considerarse como un elemento para diferenciar entre las nacionalidades y las regiones de acuerdo con el artículo 2 CE.

Continuando con el texto constitucional, tampoco debe olvidarse el reconocimiento *histórico* que hace la propia Constitución en la Disposición Transitoria segunda respecto a los territorios que en el período republicano tuvieron un régimen de autonomía y, en esta línea, el Real decreto-ley de 29 de septiembre de 1977 *"restableció"* la Generalitat provisional. Por otro lado, no puede constatarse una jurisprudencia clara e inequívoca en la línea de limitar los derechos históricos al País Vaso y a Navarra. El Tribunal Constitucional ha reconocido hasta ahora los derechos históricos de las provincias vascas y de Navarra, porque son los únicos que se han actualizado en sus Estatutos, pero de ello no puede deducirse que haya cerrado de forma expresa la posibilidad de actualización en otros territorios. En la STC 88/1993 el Tribunal se refiere a los fueros jurídico-públicos tenidos en el pasado, lo cual no se limita necesariamente a los que se hayan mantenido durante los siglos XIX y XX. En este sentido, cabe insistir en que la Constitución deja un margen interpretativo amplio al no mencionar a los territorios forales ni establecer ningún límite temporal para la consideración de la foralidad.

En esta línea, resulta especialmente significativo el Estatuto de Aragón, en cuya Disposición Adicional tercera se asume la aplicación potencial de los derechos históricos a esta Comunidad Autónoma: "*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 hubieran 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*". Este precedente deja claro que el propio Estado ha asumido una interpretación no restrictiva de los derechos históricos.

Las consideraciones que se acaban de hacer se refuerzan aún más si consideramos que los derechos históricos no pueden entenderse como una reclamación de antiguos privilegios que hoy en día quedarían descontextualizados, sino que obedecen claramente a una intencionalidad más permanente y de proyección hacia el futuro de *reconocimiento y protección de los hechos diferenciales*, que son, en definitiva, expresión de una singularidad que también tiene como referente unas instituciones históricas de autogobierno. Este debe ser el sentido actual de su aplicación, que los podría hacer extensibles a Cataluña si el Estatuto actualizase estos derechos tal y como permite la Constitución. Es oportuno recordar en este sentido la visión dinámica y flexible que el Tribunal Constitucional ha dado a los derechos históricos, considerando que su función es hoy en día equiparable al de una garantía institucional (STC 214/1989).

A pesar de que la Constitución no determina directamente el contenido de esta actualización, parece claro que no puede tener un alcance puramente retórico o formal, sino que debe tener importantes repercusiones en el sistema competencial e institucional, tal y como se ha puesto de manifiesto en decisiones del Tribunal Constitucional respecto al País Vasco y Navarra. En consecuencia, no sería

exagerado considerar que basándose en los derechos históricos el margen de actuación del Estatuto respecto a la determinación de las competencias adquiriría una dimensión más amplia, y que su límite podría situarse en las competencias del Estado que, por su naturaleza, no pueden ser trasladadas a instancias territoriales inferiores. Este límite podría definirse, pues, de forma analógica con el que establece el artículo 150.2 CE para las transferencias de competencias exclusivas del Estado.

La utilización de los derechos históricos implicaría, sin embargo, un "plus" competencial que podría articularse directamente como materia estatutaria con la garantía que ello significa respecto a una transferencia competencial del artículo 150.2 CE. Conviene recordar en este punto que el Tribunal Constitucional ha asumido las consecuencias moduladoras que los derechos históricos pueden tener sobre las competencias estatales del artículo 149.1 CE, y que han justificado su aplicación para establecer bases asimétricas e incluso la existencia de un mandato constitucional de interpretar las competencias estatales de acuerdo con los derechos históricos (STC 214/1989).

Por último, la aplicación de los derechos históricos también podría tener efectos en el ámbito institucional, si esta fuese la voluntad política, en el establecimiento de un sistema específico de relaciones entre Cataluña y el Estado, así como en otras vertientes que definen la singularidad de Cataluña (como podría ser el caso de la organización territorial, el Derecho civil o la financiación). Los derechos históricos son un fundamento constitucional de la asimetría que puede actuar como un antídoto especialmente eficaz frente a posibles reproches de arbitrariedad o de constitución de privilegios.

En definitiva, tal y como se ha expuesto, la aplicación de la Disposición Adicional primera de la Constitución a Cataluña abriría unas expectativas importantes para la reforma estatutaria, partiendo de la base que para su efectividad sería decisivo

el acuerdo que se alcanzase entre los legisladores estatal y catalán sobre el alcance y la intensidad de la misma, abriendo una nueva dimensión al pacto para el autogobierno que de por sí implica el Estatuto.

8. Síntesis de las consideraciones anteriores

El principio dispositivo es uno de los elementos distintivos del sistema de organización territorial previsto en la Constitución. Este principio implica, en primer lugar, el reconocimiento de la autonomía como un derecho, reconocido de forma expresa en el artículo 2 CE. En segundo lugar, también implica la necesidad de una norma complementaria de la Constitución como es el Estatuto, norma de carácter pactado con el Estado que este debe garantizar (147 CE) y que los ciudadanos de Cataluña deben ratificar a través de referéndum.

Cabe subrayar de forma especial la función constitucional que cumple el Estatuto de Autonomía y su doble naturaleza estatal y autonómica. Esta función y naturaleza le otorgan una fuerza y unas posibilidades que no tiene ninguna otra norma del ordenamiento jurídico, lo cual reafirma la importancia de un nuevo Estatuto para aumentar el autogobierno de Cataluña frente a otros mecanismos que parten de una aplicación alternativa del marco constitucional y estatutario vigente.

Este nuevo Estatuto permitiría, por un lado y de manera principial, concretar de forma más amplia y detallada el ámbito competencial de la Generalitat más allá de las fórmulas genéricas y, en ocasiones, ambiguas que utiliza el Estatuto vigente. También haría posible incluir en el texto estatutario un ámbito hasta ahora prácticamente inédito o poco tratado como el de la participación de la Generalitat en los órganos constitucionales y la colaboración con el Estado, así como otros

aspectos relevantes para el autogobierno (financiación, participación en los asuntos europeos, etc.).

Más allá de esta mayor concreción de las previsiones estatutarias y de la eventual ampliación del alcance material del Estatuto, también sería posible incluir en el mismo ciertos regímenes singulares ("situaciones especiales", en los términos de la STC 109/1998) que modulen ("exceptúen", en palabras de la misma Sentencia) las competencias estatales del artículo 149.1 CE, basándose, por ejemplo, en algunas de las singularidades propias de la comunidad catalana.

Adicionalmente, y como forma complementaria de aumentar el ámbito competencial, podría combinarse la reforma del Estatuto con un proceso simultáneo o paralelo de transferencias de competencias estatales por la vía del artículo 150.2 CE, con el único límite de aquellas competencias que se consideren esenciales para la existencia del Estado. Por último, también podría pensarse en una actualización de los derechos históricos de Cataluña a través del nuevo Estatuto para dar mayor fundamento a los regímenes singulares que se puedan establecer en el ámbito competencial o en otros, con el propósito de reconocer un tratamiento diferenciado para Cataluña.

La combinación de todos estos elementos permitiría dar al nuevo Estatuto un alcance sustancialmente diferente al actual, abriendo una nueva dimensión del autogobierno y reforzando al mismo tiempo su garantía.

III. 1

REFUERZO DEL PODER LEGISLATIVO PARA ESTABLECER POLÍTICAS PROPIAS EN ÁMBITOS MATERIALES COMPLETOS

1. Alternativas a la actual configuración estatutaria de las competencias
   a) El establecimiento de títulos competenciales más amplios y detallados
   b) El Estatuto como instrumento modulador del alcance de las competencias estatales
   c) Mayor precisión y garantía de las materias competenciales
   d) El reconocimiento de nuevos títulos competenciales
2. Superación de los límites competenciales no derivados de la Constitución
3. Posibilidades de que el Estatuto pueda incidir en la definición de las tipologías competenciales
4. Reducción de la incidencia de las leyes orgánicas y del artículo 149.1.1 CE en el régimen de las competencias
   a) La adecuación entre leyes orgánicas y las reglas de distribución competencial
   b) Criterios para reducir el uso expansivo de la competencia del artículo 149.1.1 CE
   c) Las leyes orgánicas relativas a la justicia y a la seguridad pública

No cabe duda de que las competencias legislativas tienen especial relevancia desde el punto de vista del contenido material de la autonomía, ya que son las que expresan de forma más intensa la dimensión política del autogobierno. Sin necesidad den hacer aquí un análisis general de la naturaleza del poder legislativo, sí conviene recordar que la esencia de este poder se traduce en la capacidad de decidir e innovar sobre cómo se ordenan y configuran las diversas relaciones sociales, económicas e institucionales. Se trata, en definitiva, de las competencias que permiten establecer políticas propias, lo cual hace que tengan especial trascendencia, sin perjuicio de la importancia que también tienen las competencias de tipo ejecutivo. Este hecho es el que también ha dado relevancia a la categorización de estas competencias, y muy especialmente a su consideración como *exclusivas* en aquellas materias de mayor impacto social y simbólico.

Sin embargo, después la experiencia vivida hasta ahora en la aplicación de la Constitución y el Estatuto, la realidad demuestra que no se han colmado todas las expectativas puestas inicialmente en el modelo, lo cual se manifiesta en una limitada capacidad de innovación del ordenamiento jurídico derivada de diversos factores que se analizan en este informe, pero que también tienen en parte su origen en los criterios seguidos en el momento de articular la distribución de competencias en el Estatuto de Autonomía.

1. Alternativas a la actual configuración estatutaria de las competencias

Un primer elemento a considerar es el criterio mimético, respecto al artículo 149.1 CE, que se siguió en el momento de concretar en el Estatuto las competencias asumidas por la Generalitat. En efecto, todos los Estatutos utilizan unas cláusulas generales que se corresponden, en cierta forma, al negativo de las formulaciones también genéricas que contiene el mencionado precepto constitucional. Esta técnica ha producido una importante *indeterminación* del régimen de distribución de competencias, que ha contribuido de forma muy importante a los problemas de interpretación y a la consiguiente conflictividad. Y, sobre todo, ha llevado a una extraordinaria fragmentación de los propios títulos competenciales, con la dificultad de configurar ámbitos materiales plenos y coherentes.

Desde una perspectiva evolutiva, la cuestión que ahora nos debemos formular es si cabe una *alternativa técnica* en la determinación estatutaria de las competencias, de forma que pudiese garantizarse una mayor precisión en su contenido y alcance. La respuesta a esta pregunta es crucial, ya que si fuese positiva podría abrirse una nueva dimensión en este ámbito con la posibilidad de resolver buena parte de los problemas hasta ahora evidenciados al abordar la distribución competencial entre el Estado y la Generalitat.

Un obstáculo para esta alternativa de formulación competencial más explícita en el Estatuto podría derivarse del carácter absoluto y dominante que se pudiese atribuir directamente a las competencias del Estado reconocidas en el artículo 149.1 CE. De hecho, la jurisprudencia constitucional ha declarado reiteradamente que los Estatutos deben interpretarse siempre de acuerdo con la Constitución, lo cual coloca al artículo 149.1 CE y a la exclusividad estatal que del mismo se desprende en el centro de referencia. Pero cabe señalar, a continuación, que esta lectura se ha producido en el marco de unos Estatutos de Autonomía poco concretos en la definición de las competencias autonómicas.

Partiendo siempre de la primacía de la Constitución, podrían considerarse de cara al futuro, tal y como se ha indicado en el apartado anterior de este informe, otras fórmulas de distribución de competencias que posibilitarían un cambio de escenario. En este punto es muy importante recordar que nuestro régimen autonómico no viene definido directamente por la Constitución, sino que esta lo remite a los Estatutos, que cumplen, por lo tanto, un papel innegable de *desarrollo y ejecución* de la propia Constitución. Esta afirmación puede sustentarse sobre todo a partir del artículo 147 CE, que atribuye a los Estatutos la función de *determinar* las competencias asumidas dentro del marco establecido por la Constitución. Esta remisión dota a los Estatutos de una singularidad y un valor especial en este ámbito, que todavía se pone más relieve cuando se utiliza la expresión "marco" como punto de referencia a tener en cuenta por los Estatutos. Se puede considerar, pues, que el principio constitucional que deriva de la valoración conjunta de los artículos 149.1 y 147 CE permite otorgar al Estatuto una *función constitucional de precisión competencial*, que *no implica necesariamente la utilización de unas cláusulas genéricas e indeterminadas sobre el alcance y el contenido de las competencias que asume la Comunidad Autónoma*.

a) El establecimiento de títulos competenciales más amplios y detallados

La Constitución admite diversas fórmulas aplicativas en este terreno y la remisión que específicamente hace al Estatuto da a este un importante margen de actuación para precisar como opción la alternativa de definir con mayor precisión y detalle las características de los títulos competenciales.

El planteamiento que se acaba de exponer implica que el artículo 149.1 CE puede tener otras lecturas a los efectos de la articulación final de la distribución de competencias. En este sentido, se puede considerar que opera con cláusulas generales que permiten diversas aplicaciones, asumiendo aquí los Estatutos el papel principal. Esta posibilidad interpretativa debe admitirse sin especial dificultad, especialmente cuando el Tribunal Constitucional ha aceptado en diversas ocasiones la incidencia que pueden tener los Estatutos sobre las competencias exclusivas del Estado, llegando incluso a considerar que los Estatutos pueden modular, para una Comunidad Autónoma concreta, los efectos de las competencias exclusivas del Estado (SSTC 214/1989; 140/1990; 109/1998 y 22/1999). Ello es muy revelador del margen de que disponen los Estatutos para completar la distribución de competencias y para concretar su esquema final.

En consecuencia, ante la hipótesis de una reforma del Estatuto sería muy importante *reconsiderar la técnica de atribución competencial utilizada hasta ahora y optar por una alternativa que permitiese definir y precisar mejor el alcance y el contenido de los títulos competenciales*. De esta forma, las cláusulas competenciales ya no responderían a un enunciado formulado en términos genéricos, sino que serían normas más detalladas que desarrollarían con un nivel de concreción suficiente *las proyecciones inherentes o derivadas del título competencial*.

Como acabamos de ver, la Constitución no sería un obstáculo para seguir esta vía y los resultados desde el punto de vista autonómico deberían ser claramente positivos si se tomasen unas precauciones mínimas. En este sentido, debería evitarse que esta mayor concreción del contenido de la competencia pudiese ser utilizada como un elemento de restricción del propio alcance del título competencial, entendiendo que éste únicamente se proyecta sobre los aspectos enunciados expresamente. La nueva técnica de determinación competencial no debería asimilarse a la que es propia del ámbito administrativo, en el que el enunciado competencial es al mismo tiempo la medida estricta de su proyección. En el marco de las competencias estatutarias debería quedar claro que la mayor precisión del contenido competencial cumple una función de *garantía sustancial mínima*, pero nunca un límite para otras posibles proyecciones que pudiesen derivar naturalmente del enunciado general de la competencia. Por esta razón, una solución idónea podría ser la de combinar un enunciado general (como los actuales), añadiendo como elemento novedoso el que dentro de este enunciado se incluyen *en cualquier caso y a título meramente enunciativo, es decir, no tasado,* los aspectos concretos que el Estatuto determina directamente.

Después de un largo período de experiencia aplicativa del sistema y conociendo la conflictividad constitucional producida en relación con los diversos ámbitos competenciales, se dispone de un bagaje lo suficientemente preciso como para poder identificar en el texto estatutario todos los elementos necesarios para dar mayor garantía de contenido a las competencias de la Generalitat, eliminando amputaciones o restricciones que han condicionado la capacidad de la Generalitat para establecer políticas propias en ámbitos materiales completos y coherentes.

El inconveniente más importante que podría derivarse de una solución como esta es el riesgo de petrificación que se podría dar por un exceso de detallismo en la definición de los contenidos competenciales. Debido a la rigidez de la reforma

estatutaria, este podría ser un problema pensando en los cambio jurídicos, económicos o sociales que pudiesen dejar descontextualizadas algunas previsiones estatutarias. Este riesgo no podría evitarse totalmente, pero sí minimizarse si en el momento de redactar las nuevas clásulas estatutarias se tuviese en cuenta la naturaleza y las características de cada materia, optando por una solución más flexible en la determinación de su contenido en los casos más propensos a sufrir cambios o mutaciones.

Para valorar los efectos que podría tener la adopción de un método como el que estamos exponiendo pueden ser de utilidad algunos ejemplos. Así, en el caso del *régimen local* se ha producido un resultado aplicativo que prácticamente ha difuminado el sentido genérico del propio concepto competencial, hasta el punto de haber desligado aspectos tan importantes como el régimen de las elecciones o las fuentes de ingresos. En un nuevo Estatuto podría corregirse esta redacción si la formulación del título competencial se hiciese en términos más amplios y se definiese en positivo todos los subsectores que están incluidos y que, por tanto, forman parte de la competencia legislativa de la Generalitat; por otro lado, con esta formulación también podría delimitarse indirectamente la proyección de las competencias estatales del artículo 149.1.18 CE, especialmente en aquello que deba considerarse como "régimen jurídico" de la Administración local, y que constituye propiamente el ámbito de competencia estatal y que ha tenido una lectura notoriamente expansiva. Otro ejemplo podría ser el de las Cajas de Ahorro, en el que el Estatuto podría configurar un espacio de competencia amplio de la Generalitat comprensivo de todos los sectores que inciden en el mismo (singularmente el organizativo), reconduciendo la intervención básica del Estado del artículo 149.1.11 CE a los aspectos estrictos del régimen financiero que constituyen la finalidad específica de esta competencia estatal. Otro ejemplo podría ser la competencia sobre defensa del consumidor, que podría indicar como integrante de su contenido la regulación de ciertas prácticas comerciales (p. ej., ventas especiales), impidiendo su inclusión a través de una interpretación

absolutamente prevalente y excluyente en las competencias estatales sobre legislación mercantil o planificación general de la actividad económica.

b) El Estatuto como instrumento modulador del alcance de las competencias estatales

El espacio que dispone el Estatuto ara definir las competencias de la Generalitat no se agota con la solución de establecer con mayor amplitud y precisión el contenido de las competencias de la Generalitat dentro del marco del artículo 149.1 CE. Como hemos avanzado en el apartado II.5 de este Informe, el Estatuto también puede modular el alcance de las competencias estatales a través de cláusulas que obligan al legislador estatal a respetar la *singularidad* derivada del propio Estatuto. El Tribunal ha admitido esta posibilidad en el marco del Estatuto vigente (p.ej., en relación con la creación de las comarcas o con el Plan único de obras y servicios -STC 214/1989 y 109/1998, respectivamente-) y, por lo tanto, nada impediría que en un futuro el Estatuto profundizase en esta dirección en otras competencias. Cabe recordar que esta fórmula, que tendría una fundamentación adicional en el reconocimiento de los derechos históricos de Cataluña, produciría el efecto especialmente importante de limitar la aplicación de la legislación básica estatal, que debería respetar esta garantía estatutaria.

c) Mayor precisión y garantía de las materias competenciales

Las opciones que aquí se plantean también ayudarían significativamente a clarificar los problemas que a menudo se dan en la *identificación de los contenidos materiales* que corresponden a los diversos títulos competenciales. Son de sobra conocidas las dificultades que frecuentemente se dan para situar una determinada decisión normativa en un título competencial u otro. Los substratos materiales de cada competencia no son siempre claros e inequívocos y

las interrelaciones son muy frecuentes, con la dificultad que ello genera para hacer prevalecer uno de los dos o más títulos en juego. Ahora bien, no cabe duda que este problemas se genera sobre todo cuando el operador jurídico debe interpretar conceptos competenciales muy genéricos e indeterminados, con la incertidumbre que ello implica. En cambio, en la medida en que los Estatutos perfilen y acoten mejor el alcance y contenido de las competencias es obvio que esta técnica debe contribuir al mismo tiempo a una *mayor identificación de las materias* que constituyen la base de cada título competencial.

Con una fórmula como esta podría limitarse en gran parte el problema de la fragmentación que hoy en día presentan las cláusulas competenciales, *construyendo bloques materiales más coherente y definidos*. En este sentido, el Estatuto podría utilizarse, pues, para dar una mayor sistemática y un perfil más preciso al alcance material de las competencias de la Generalitat, eliminando, o al menos reduciendo, los problemas que actualmente se presentan a la hora de considerar cuál es la materia a considerar. Se trataría, en definitiva, de impedir en el futuro el riesgo de un desmembramiento de las competencias autonómicas derivado de la excesiva interferencia y prevalencia de otros títulos estatales menos específicos o que tienen una relación únicamente indirecta o tangencial con ellas. A este resultado también podría contribuir la introducción en el Estatuto de elementos que permitiesen dar mayor cohesión de las materias competenciales, estableciendo criterios de integración instrumental o por conexión.

d) El reconocimiento de nuevos títulos competenciales

Finalmente, en el marco de una reforma estatutaria y en relación con las técnicas de garantía competencial que se acaban de exponer, también deberá considerarse la emergencia de nuevos fenómenos sociales (p. ej., la inmigración)

o tecnológicos con unas dimensiones no existentes en el momento de aprobarse la Constitución y el Estatuto, y sobre los que estaría justificado que la Generalitat pudiese intervenir dada su conexión con otras políticas que ya le corresponden. A pesar que en estos casos el Estado también dispone de títulos competenciales al amparo del artículo 149.1.2 y 21 CE, un criterio de mayor completud y coherencia con otras competencias autonómicas podría justificar que el Estatuto asumiera expresamente algunos márgenes de actuación de acuerdo con la función de complemento constitucional que le corresponde.

2. Superación de los límites competenciales no derivados de la Constitución

El vigente Estatuto contiene algunas limitaciones importante que no se desprenden necesariamente de la Constitución. En estos casos puede afirmarse que estamos ante unos condicionantes que podrían eliminarse sin ni siquiera hacer el esfuerzo interpretativo que hemos hecho en el apartado anterior para ampliar el contenido estatutario.

Uno de estos límites es el que establece el artículo 10 del Estatuto cuando, en relación con las competencias de desarrollo legislativo que prevé, precisa que estas competencias deben ejercerse "en los términos" de la legislación básica del Estado. A pesar que no hay una posición unánime sobre el significado de este condicionante competencial, lo cierto es que parte de la doctrina y el propio Tribunal Constitucional en alguna sentencia (por ejemplo, en la STC 5/1982, de 8 de febrero) han considerado que con esta precisión estatutaria la competencia de la Generalitat puede quedar "más sujeta" al marco normativo estatal, con lo que se produce un inevitable efecto restrictivo del potencial competencial. Este supuesto de distribución competencial se produce de forma todavía más intensa en el artículo 16 del Estatuto en relación con el régimen de radiodifusión y televisión, atribuyendo a la ley estatal una notable función delimitadora de las competencias.

A pesar de ello, no hay ningún fundamento constitucional para establecer un régimen competencial diferenciado en estas materias que se aparte del esquema ordinario que se da cuando el Estado tiene reservada por el artículo 149.1 CE una competencia legislativa en el marco de esta legislación básica. Estos condicionantes podrían desaparecer, por lo tanto, sin problemas en una eventual reforma del Estatuto, como ponen de relieve otros redactados estatutarios.

Yendo incluso un poco más allá, la situación actual podría incluso mejorar más si estas competencias legislativas y otras que en el Estatuto se establecen fuera de los artículos 9 y 12 fuesen consideradas formalmente como competencias "exclusivas". Sobre la noción de exclusividad competencial hay posiciones doctrinales muy diferenciadas, que no tiene mucho sentido exponer aquí por su componente esencialmente teórico. Pero lo que sí cabe destacar desde un punto de vista más pragmático es que la noción de exclusividad puede tener *un sentido relativo* que la haga compatible con la idea de monopolio de una competencia, con independencia de que sobre la misma materia otro poder público detente otra competencia diferente. Desde esta aproximación, una competencia de desarrollo legislativo podría considerarse exclusiva, de la misma forma que el artículo 149.1 CE también considera exclusiva una competencia estatal limitada al establecimiento de las bases.

Estas disquisiciones que pueden parecer poco útiles tienen bastante sentido después de la STC 22/1999, en la que el Tribunal Constitucional formula una doctrina que extrae diferencias entre una competencia calificada estatutariamente como exclusiva y otra considerada estatutariamente como de desarrollo legislativo. En esta Sentencia, el Tribunal da un valor importante a la *calificación estatutaria* de la competencia, en el sentido de considerar que cuando se trata de una competencia formalmente "exclusiva" según el Estatuto, las bases actúan esencialmente como límite externo de esta competencia, mientras que si la

competencia autonómica sólo es considerada por el Estatuto como de desarrollo legislativo, las bases estatales pueden cumplir el "plus" de dirigir y orientar el ejercicio de la competencia autonómica.

En definitiva, este hecho no sólo pone de manifiesto la importancia de calificar las competencias legislativas como exclusivas, sino que también confirma el papel que puede tener el Estatuto en la configuración de las competencias, en la línea anteriormente expuesta. Estas consideraciones podrían considerarse, por lo tanto, para la *recalificación competencial* de los artículos 10, 15, 16 y 17 del Estatuto, y para poder ajustar al máximo posible las competencias autonómicas al marco del artículo 149.1 CE.

Más allá de ello, en el Estatuto vigente también puede observarse otro tipo de condicionantes que podrían eliminarse al no derivar directamente de la Constitución. Este es, singularmente, el caso de las referencias que se hacen al inicio del artículo 12 EAC a la sujeción de las competencias de la Generalitat *a la ordenación de la actividad económica general y a la política monetaria del Estado*, que no se corresponden exactamente con las reservas estatales de los apartados 11 y 13 del artículo 149.1 CE. Estas previsiones estatutarias han contribuido a "crear" un nuevo título competencial como es el de la ordenación de la actividad económica general, que ha sido utilizado para reducir de forma especialmente intensa las competencias de la Generalitat con contenido económico, como las establecidas en los diferentes subapartados del artículo 12 del Estatuto. A pesar de la doctrina ya consolidada sobre esta cuestión, existiría siempre la posibilidad de una mejora estatutaria reformulando las relaciones entre las competencias del artículo 12 del Estatuto y los límites estrictos que derivan del artículo 149.1 CE. Dentro de este reenfoque también deberían incluirse los condicionantes específicos de los subapartados del artículo 12 EAC que no están amparados por el mencionado precepto constitucional (p. ej., en relación con la legislación de industria, las denominaciones de origen o la defensa de la competencia).

3. Posibilidades de que el Estatuto pueda incidir en la definición de las tipologías competenciales

En el ámbito de las competencias legislativas, los problemas más importantes se han producido cuando en la distribución competencial incide una competencia estatal de carácter básico. En este caso, se produce una distribución competencial a nivel de la potestad legislativa, de forma que el Estado es el competente para establecer la regulación básica y la Generalitat es la competente para dictar las normas de desarrollo. En teoría, se trata de dos competencias separadas, con una frontera intermedia que ni el Estado ni la Generalitat pueden traspasar. También en este caso debe considerarse que la competencia autonómica debe tener un margen suficiente de ejercicio, coherente con el carácter legislativo de la competencia. No se trata, pues, de una actuación de ejecución legislativa, sino que debe tener un margen innovador.

A pesar de ello, estas características se han *desnaturalizado* en la práctica por la razón ya expuesta anteriormente, no lográndose diferenciar conceptualmente entre una norma básica y una que no lo es. Sin este ejercicio previo se hace difícil diferenciar entre un título legislativo y otro, y el sistema entra en una dinámica en que finalmente predomina el criterio seguido por el legislador estatal. Esto ha llevado a que las leyes básicas se presenten como leyes con un elevado grado de detalle y de precisión reguladora, con la posibilidad de adicionar a las mismas normas reglamentarias básicas e incluso la reserva de medidas de ejecución. Como es obvio, todo ello ha perjudicado a las competencias legislativas autonómicas, que se han convertido demasiado a menudo en un sucedáneo de reglamentos ejecutivos.

A partir de este escenario tan negativo y que afecta de manera más o menos intensa a la mayor parte de las competencias de la Generalitat, deberíamos plantearnos cuál es el margen de maniobra que puede tener el Estatuto para modificarlo. La solución técnica podría pasar por una definición de las características de esta tipología competencial que permitiese acotar sus ímites. En este sentido, podría pensarse en un concepto de bases equivalente a normas estrictamente de principios y no autosuficientes, que deberían requerir el concurso ulterior de la ley autonómica para llegar a ser aplicativas. Obviamente, también se podría consagrar su carácter estrictamente legislativo, excluyendo las bases reglamentarias o la consideración de actos ejecutivos como bases.

La cuestión es, sin embargo, hasta qué punto el Estatuto puede realizar esta labor de definición y de alcance de las competencias. Aunque consideremos al Estatuto como una norma que cumple una función de complemento constitucional de acuerdo con el artículo 147 CE, parece excesivo atribuirle la capacidad de interpretar y definir las características y el contenido de las tipologías competenciales previstas en la Constitución. En consecuencia, sin una reforma de la propia Constitución sería difícil concretar una alternativa como la expuesta.

Ahora bien, esto no excluye que el Estatuto pueda establecer un régimen jurídico de las competencias basado en la propia función constitucional que desarrolla. A diferencia de otras leyes que no pueden tener carácter interpretativo, la posición del Estatuto se relativiza por su naturaleza, y si admitimos que tiene capacidad -como la tiene- para concretar las competencias dentro del marco constitucional, también deberíamos admitir que puede establecer determinaciones sobre la *articulación* de las respectivas competencias legislativas.

En este sentido, podría perfilarse un concepto más estricto de las bases cuando afectan a competencias calificadas estatutariamente como exclusivas, de forma que sólo pudiesen consistir en principios y reglas esenciales que actuarían como

un límite externo a la competencia de la Generalitat; cabe recordar aquí la posibilidad, reconocida por la jurisprudencia constitucional, que los Estatutos pueden singularizar la aplicación de las competencias básicas estatales. A margen de ello, el Estatuto también podría afirmar el principio general de que las competencias de la Generalitat han de permitirle en este caso una libertad de opción reguladora, inherente a la naturaleza legislativa de sus competencias. Otros principios que también podría reconocer el Estatuto podrían ser la reserva a la Generalitat de la función reglamentaria y ejecutiva, que evitaría por lo tanto la posibilidad de bases de esta naturaleza, exceptuando los casos verdaderamente excepcionales y justificados, así como la excepción en la aplicación de la propia normativa básica cuando resulte de la peculiar configuración estatutaria de las competencias. Finalmente, dentro de cada ámbito competencial el Estatuto también podría contribuir a precisar indirectamente la proyección o proyecciones que puede tener la competencia básica estatal, si se adopta el criterio anteriormente expuesto de que el nuevo redactado estatutario concrete y precise con más detalle el contenido de los títulos competenciales de la Generalitat.

En las previsiones relativas a las competencias legislativas que responden al esquema bases-desarrollo legislativo también podría aprovecharse para solucionar un aspecto frecuentemente polémico como es el de la transposición de las directivas comunitarias. En este punto, el Estatuto podría afirmar el principio de ejecución directa de las directivas por parte de la Generalitat, considerando que estas ya cubren normalmente el ámbito que sería propio de la legislación básica, especialmente cuando la finalidad de la directiva es coincidente con la competencia básica estatal. También podría establecerse en este sentido el principio de justificación de la necesidad de un complemento básico de las directivas, entendido como supuesto excepcional. La introducción de este principio contribuiría a solucionar la situación de indefinición actualmente existente, que permite al Estado considerar la conveniencia o no de dictar normas

complementarias para la aplicación de las directivas comunitarias, con el riesgo de reducir todavía más el espacio competencial de la Generalitat.

Por último, el Estatuto también podría derivar algunas competencias importantes de la calificación como exclusivas de las competencias de la Generalitat como podrían ser el criterio de interpretación amplio y completo de su contenido material y el reconocimiento explícito de su prevalencia sobre el derecho estatal, lectura que no prohibe el artículo 149.3 CE.

4. Reducción de la incidencia de las leyes orgánicas y del artículo 149.1.1 CE en el régimen de las competencias

a) La adecuación entre las leyes orgánicas y las reglas de distribución competencial

La experiencia aplicativa del vigente marco constitucional y estatutario pone de relieve una notable interferencia sobre el régimen de las competencias legislativas de la Generalitat derivada de la existencia de las *leyes orgánicas* previstas en la Constitución y también de la utilización, cada más frecuente, del *título competencial del artículo 149.1.1 CE* (regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad en el ejercicio de los derechos y el cumplimiento de los deberes constitucionales). En ambos casos, el problema evidencia una separación entre la capacidad de regular los aspectos esenciales de los derechos y deberes, que prioritariamente corresponde al Estado, y el ejercicio de las competencias autonómicas que, a pesar de proyectarse también sobre estos derechos y deberes, se ven fuertemente condicionadas por la mencionada doble intervención estatal.

Al margen de las posibles alternativas constitucionales que podrían formularse para eliminar o reducir estas dos diferentes líneas de actuación, la situación que estamos presentando también da entrada a considerar, de forma más general, la capacidad del Estatuto para regular los derechos y deberes de acuerdo con las consideraciones que se hacen más adelante.

En una primera aproximación, se hace difícil plantear una alternativa sustancial al actual escenario por la vía de un reforma limitada del Estatuto. Mientras la Constitución prevea la figura de las leyes orgánicas y les atribuya la función de desarrollo del contenido esencial de los derechos y deberes fundamentales, el margen de maniobra estatutario no puede ser muy grande. Este problema todavía se manifiesta de forma más incisiva cuando constatamos la regulación ciertamente amplia de los derechos fundamentales que contiene la propia Constitución.

A pesar de ello, en el contexto de una reforma estatutaria siempre podrían aplicarse principios de la doctrina constitucional (STC *137/1986, de 6 de noviembre*), según la cual puede establecerse una *relación entre la reserva de ley orgánica y las reglas materiales de distribución de competencias* que resultan de la Constitución y los Estatutos. Según esta doctrina, el elemento formal que representan las leyes orgánicas no debería prevalecer sobre los criterios materiales de la distribución de competencias. En consecuencia, podría introducirse en el Estatuto el principio de interpretación sistemática de la Constitución, en el sentido que se garantice un equilibrio entre la función de las leyes orgánicas que desarrollan los derechos y deberes fundamentales, y las reglas de distribución competencial relativas a las materias afectadas por estas leyes orgánicas.

b) Criterios para reducir el uso expansivo de la competencia del artículo 149.1.1 CE

En el marco de una reforma circunscrita al Estatuto, tampoco puede evitarse del todo el riesgo de un uso expansivo de la competencia que el artículo 149.1.1 CE atribuye al Estado para regular las condiciones básicas de igualdad en el ejercicio de los derechos y el cumplimiento de los deberes constitucionales. A diferencia de las leyes orgánicas, aquí no es posible discriminar entre aspectos competenciales y los que no lo son, por la sencilla razón que el artículo 149.1.1 CE es una regla competencial en sí misma. Este es, por otro lado, un aspecto de gran trascendencia dado el potencial de incidencia horizontal o transversal que tiene esta competencia sobre cualquier materia en la que se encuentre vinculado un derecho fundamental. La experiencia de la regulación urbanística o del derecho a la educación, por citar algunos de los ejemplos más polémicos que han acabado ante el Tribunal Constitucional, pone de manifiesto la importancia que tiene el tema.

De nuevo aquí, tal y como hemos dicho respecto a las leyes orgánicas, la solución definitiva desde el punto de vista autonómico debería de pasar por reconsiderar la propia existencia de la competencia del artículo 149.1.1 CE. Su utilidad podría ponerse en cuestión desde el momento que el propio artículo 149.1 CE ya prevé los diferentes ámbitos que son de exclusiva competencia estatal, determinando en cada caso la intensidad que debe tener el título estatal.

En cambio, en el escenario de una reforma estatutaria se hace difícil condicionar el alcance de la competencia del artículo 149.1.1 CE, a pesar de que otorguemos cierto margen delimitador de las propias competencias estatales, derivado de la función constitucional que cumple. Pero esta hipótesis debería intentarse, dentro de lo posible, para desactivar el creciente riesgo de una utilización marcadamente expansiva del título estatal.

En efecto, después de un período bastante largo en el que no se había utilizado el artículo 149.1.1 CE como título competencial autónomo, este criterio cambió con la aprobación por parte del Estado de una nueva legislación urbanística en el año 1992. Esta ley dio lugar a una importante decisión del Tribunal Constitucional (STC 61/1997), en la que, a pesar de las importantes cautelas que se realizan sobre el potencial de dicha regla competencial, se abre la puerta a una regulación básica que, aunque muy condicionada y de baja intensidad, se convierte "de facto" en un verdadero título competencial que puede afectar a cualquier competencia autonómica que tenga relación directa con un derecho o deber constitucional. Las cautelas establecidas en esta Sentencia no se han confirmado posteriormente, sino que se han relativizado cuando en la STC 164/2001 parece apreciarse una simplificación de la doctrina inicial y ya no quedan tan claros los límites específicos que tendría la competencia del artículo 149.1.1 CE.

A pesar de ello, debe tenerse presente que en otra decisión del Tribunal Constitucional (STC 173/1998, de 23 de julio, en relación con el derecho de asociación) se atribuye al artículo 149.1.1 CE una *naturaleza competencial singular*, en la medida que se entiende no tanto como un espacio de regulación reservado al Estado, sino como una *habilitación* para legislar en aras de garantizar la igualdad básica de derechos. Aunque esta Sentencia se dictó en un supuesto en que no había una regulación postconstitucional del derecho, no hay duda que tiene la importante consecuencia de considerar que el artículo 149.1.1 CE no determina un ámbito material que excluya a priori la intervención autonómica, ni tampoco un ejercicio obligatorio por parte del Estado, con lo cual se produce una diferencia importante respecto a las otras competencias estatales.

Teniendo en cuenta la importancia de esta cuestión para las competencias de la Generalitat que inciden en los derechos y deberes fundamentales, una primera opción pasaría por replantear la propia competencia estatal del artículo 149.1.1 CE a través de la correspondiente reforma constitucional. La segunda opción, ya

dentro del marco de la reforma del Estatuto que aquí analizamos, podría articularse a partir de las características especiales que tiene este título competencial según lo que acaba de exponerse; en este sentido, podría pensarse en introducir en el Estatuto el principio según el cual las competencias legislativas de la Generalitat incluyen la capacidad de regular los derechos y deberes inherentes a los correspondientes ámbitos materiales, así como el establecimiento de un mecanismo procedimental que requiriese la audiencia previa de la Generalitat antes del ejercicio por parte del Estado de su competencia, y la justificación de la propia intervención legislativa.

c) Las leyes orgánicas relativas a la justicia y a la seguridad pública

Finalmente, debe hacerse referencia a la especial relación que se da entre el Estatuto y las leyes orgánicas en el caso concreto de la *Administración de Justicia* y la *policía*. En ambas materias, las determinaciones estatutarias se han visto muy condicionadas por lo que han establecido posteriormente las correspondientes leyes orgánicas, de forma que se han visto seriamente comprometidas las expectativas existentes. Se ha producido aquí un efecto de clara y absoluta primacía de estas leyes orgánicas, derivada del hecho que la Constitución (artículos 152.1 y 149.1.29, respectivamente) condiciona las competencias estatutarias al marco de lo que disponga una ley orgánica.

A pesar de ello, esta solución no es la única posible y se puede considerar incluso excesiva en la medida que desvirtúa la efectividad práctica de las previsiones del Estatuto. No debería olvidarse que la Constitución se remite en estos casos al Estatuto, y ello quiere decir que la norma estatutaria no debería quedar desprotegida frente a las leyes orgánicas. Dicho con otras palabras, la Constitución considera que estos dos supuestos son "materia" estatutaria y esto debería significar una mínima garantía frente a las leyes orgánicas reguladoras

del Poder Judicial y las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad. Debe tenerse presente, en este sentido, que la jurisprudencia constitucional (STC 56/1990 y 105/1990) ha admitido esta posibilidad de mayor concreción de estas competencias por parte de los Estatutos, con la consiguiente reducción de la capacidad de regulación directa por parte de la ley orgánica.

En consecuencia, la reforma del Estatuto podría buscar en estas dos materias una fórmula explícita de equilibrio y compromiso, que asegurase unas competencias mínimas y bien definidas de acuerdo con el propio Estatuto que las correspondientes leyes orgánicas estuviesen obligadas a respetar en su función reguladora. Debe insistirse en la posibilidad de esta solución, ya que si no fuese así, no tendría sentido la remisión que la Constitución hace a los Estatutos en estos ámbitos. Y lo que tampoco puede considerarse como hipótesis lógica es que por encima del Estatuto puedan imponerse sin ningún límite las decisiones del legislador estatal anulando o desvirtuando las previsiones estatutarias.

III. 2

LA CONFIGURACIÓN DE LA GENERALITAT COMO ADMINISTRACIÓN ORDINARIA EN CATALUÑA

1. La configuración de la Generalitat como Administración única u ordinaria
   a) La atribución estatutaria de una competencia general en el ámbito ejecutivo
   b) Definición y garantía del poder de administrar de la Generalitat
   c) El agotamiento de las posibilidades abiertas por el artículo 149.1 CE
   d) La eliminación de las restricciones estatutarias vigentes
   e) Gestión integral de las infraestructuras
   f) La transferencia de funciones ejecutivas estatales a la Generalitat
2. Adaptación territorial de las funciones ejecutivas
3. Reconocimiento de la potestad reglamentaria sustantiva dentro de las competencias de ejecución
4. La adaptación de la Administración del Estado

Aunque el ejercicio del autogobierno se ha identificado de forma preferente con la titularidad de competencias legislativas, a estas alturas es evidente que el ejercicio de las funciones administrativas también tiene gran importancia como forma de expresión de este autogobierno.

Lo cierto es que la Generalitat cuenta con una Administración propia bastante importante tanto por los servicios que presta como por los recursos humanos y materiales de que dispone. Ello no obstante, la aplicación del marco constitucional y estatutario ha propiciado que el sistema de reparto de competencias se haya decantado hacia una progresiva devaluación de las capacidades ejecutivas de la Generalitat. De esta forma, aunque la Constitución hacía posible, o no impedía, que las Comunidades Autónomas alcanzasen el protagonismo adminitrativo, la realidad que se acaba imponiendo nos sitúa ante un *poder ejecutivo autonómico fragmentado y restringido* desde la perspectiva material y funcional.

Existen diversos motivos para considerar que la reforma del Estatuto puede constituir una vía especialmente idónea para reforzar el poder administrativo de la Generalitat, mientras no se apueste por una vía más contundente como sería la propia reforma de la Constitución. En efecto, la Constitución no concreta el régimen jurídico aplicable a las competencias de ejecución, lo cual denota la existencia de diversas opciones y abre las puertas a la concreción de dicho régimen por vía estatutaria. Asimismo, cabe recordar que el vigente Estatuto no agotó el margen abierto por la Constitución en este punto bien porque no asumió todas las competencias de ejecución que eran posibles, bien porque incorporó restricciones a la capacidad ejecutiva de la Generalitat que no resultaban impuestas por la Constitución. Por otro lado, la experiencia habida hasta ahora también permitiría contrarrestar muchos de los criterios interpretativos que han servido para erosionar progresivamente las capacidades ejecutivas autonómicas. En fin, el carácter de ley orgánica del Estatuto -o la posibilidad de incorporar al mismo decisiones que requieren este rango normativo, aunque no sometidas a la rigidez de la reforma estatutaria- podría justificar que un buen número de responsabilidades gestoras atribuidas hasta ahora al Estado fuesen transferidas o delegadas a la Generalitat *ex* artículo 150.2 de la Constitución. En consecuencia, la reforma del Estatuto permitiría incrementar las capacidades autonómicas de gestión por esta doble vía: a través de la asunción estatutaria de nuevas competencias dentro del marco del artículo 149.1 CE, y mediante la transferencia o delegación de competencias ejecutivas estatales al amparo del artículo 150.2 CE.

1. La configuración de la Generalitat como Administración única u ordinaria

Desde la aprobación de la Constitución y del Estatuto, nuestro modelo de organización territorial se ha ido decantando hacia un sistema de reparto de las

responsabilidades administrativas especialmente complejo. En la actualidad, estas responsabilidades están fragmentadas entre diversos niveles de gobierno y administración, de forma que sobre el territorio de Cataluña actúan la Administración central y periférica del Estado, la Administración de la Generalitat, y todo el conjunto de entes locales territoriales (municipios, comarcas y provincias), además de un buen número de otras Administraciones de carácter instrumental o corporativo, y de un número igualmente importante de entes públicos dotados de personalidad jurídica, creados al servicio de la cooperación interadministrativa.

Entre otras consecuencias negativas, esta complejidad administrativa favorece el planteamiento de conflictos entre el Estado y las Comunidades Autónomas, abona la duplicidad de estructuras y el incremento de gasto, y conduce hacia una intensa fragmentación de las responsabilidades públicas que dificulta enormemente determinar la Administración competente en cada caso, con los problemas que ello comporta tanto desde el punto de vista práctico (dificultades de los ciudadanos para saber a qué Administración deben dirigirse), como desde la perspectiva del principio democrático (dilución de las responsabilidades políticas).

Como el marco constitucional y estatutario admite una lectura mucho más favorable a la simplificación de las estructuras administrativas, y dado que la Administración de la Generalitat constituye la Administración principal dentro de su demarcación territorial, el nuevo Estatuto podría utilizar el margen que ofrece la Constitución para ir hacia la configuración de la Administración de la Generalitat como *Administración ordinaria de Cataluña*, es decir, como la Administración que, junto a los entes locales y sin perjuicio de sus competencias, concentra las restantes facultades ejecutivas, tanto las propias de la Generalitat como las atribuidas inicialmente al Estado, salvo aquellas pocas que se consideren totalmente imprescindibles para el Estado, por el hecho de exigir una ejecución

completamente uniforme. A continuación se mencionan las diversas opciones que podrían utilizarse para converger hacia este objetivo.

a) La atribución estatutaria de una competencia general en el ámbito ejecutivo

Para alcanzar este objetivo, el Estatuto podría reconocer la competencia de la Generalitat para ejecutar *todas* las leyes estatales, siempre que esta función no esté constitucionalmente reservada al Estado. Una solución como esta no debería entenderse contraria a lo que prevé con carácter general la cláusula residual del artículo 149.3 CE (atribución de los poderes residuales al Estado), puesto que esta cláusula residual constituye una fórmula de cierre que únicamente opera en defecto de asunción de competencias en el Estatuto. Por otro lado, la redacción de la cláusula residual ("la competencia sobre las materias que no hayan sido asumidas por los Estatutos corresponderá al Estado") no queda necesariamente violentada por una previsión genérica en el Estatuto de asunción de las funciones ejecutivas de las leyes estatales, siendo la única excepción las reservadas por el artículo 149.1 CE. Ciertamente, el Estatuto no mencionaría explícitamente las materias, pero sí que lo haría de forma indirecta, por el juego combinado de una cláusula de atribución general y la excepción que supone la remisión al artículo 149.1 CE. Desde otra perspectiva, también podría recordarse que la Constitución emplea el término "materia" con gran elasticidad, ya que utiliza esta expresión para hacer referencia a realidades muy diversas (sectores del ordenamiento, infraestructuras, recursos, actividades privadas y funciones públicas), lo que permitiría considerar esta función general de ejecutar las leyes estatales como una auténtica *materia competencial*. En fin, el Estado mantendría todas las facultades ejecutivas que la Constitución le reserva, pero, en los restantes casos, operaría una presunción general favorable a las competencia de la Generalitat,

presunción que, al estar limitada a la ejecución, no entraría en contradicción con lo previsto en el artículo 149.3 CE.

b) Definición y garantía del poder de administrar de la Generalitat

Tal y como se ha dicho en relación con las competencias legislativas, es evidente que la redacción de un nuevo Estatuto podría aprovecharse para especificar con mayor precisión las competencias de ejecución atribuidas a la Generalitat. Desde otro punto de vista, quizás también sería conveniente que el Estatuto se pronunciase sobre el carácter tendencialmente exclusivo o integral de las competencias de ejecución que recogiese. El Estatuto podía afirmar que las competencias de ejecución de la Generalitat comportan la posibilidad de ejercer todas las funciones administrativas sin excepción, principio general que podría ilustrarse con una enumeración ejemplificativa de estas funciones (reglamentaria, registral, autorizadora, inspectora, sancionadora, subvencional, etc.), y que convendría reforzar afirmando que las competencias ejecutivas asumidas por el Estatuto se extienden igualmente a la ejecución del Derecho comunitario, al tratamiento de aquellos elementos extraterritoriales que no requieran una solución unitaria, y al ejercicio de todas las facultades administrativas relacionadas con las ayudas o subvenciones que el Estado destine a la consecución de determinadas finalidades, siempre que el poder estatal de gasto no vaya acompañado de un título específico que justifique su gestión centralizada.

Por otro lado, y a la vista de la experiencia habida, también podría ser conveniente introducir en el Estatuto un principio orientado hacia la conservación de las competencias en aquellos casos en que la evolución de la realidad pueda traducirse en el debilitamiento de la intervención administrativa sobre un sector material concreto. Así, ante fenómenos como la evolución de la técnica, la desregulación, la liberalización o la creación de administraciones independientes, el Estatuto podría afirmar como regla general que el cambio de la técnica o del

título de intervención no debe suponer una alteración en la titularidad de la competencia. Lo que se trataría de subrayar es que los mencionados fenómenos no deberían conducir hacia un proceso de unitarización progresiva, ya que el principio de lealtad institucional y la necesidad que las decisiones públicas sean coherentes con la distribución de competencias obligarían a entender que las opciones del legislador estatal no son ilimitadas. Para el supuesto de que la actuación pública no pueda fragmentarse entre las diversas Comunidades Autónomas competentes, también podría preverse la posibilidad que la Generalitat asumiese esta actuación en colaboración con el Estado o con otras Comunidades Autónomas y, cuando ello no fuese posible, su derecho a participar en los organismos reguladores o en la adopción de decisiones de carácter unitario. Esta problemática, que afecta igualmente a las competencias legislativas de la Generalitat, también se puede abordar desde las propuestas que se formulan en el apartado relativo a la participación de la Generalitat en las instituciones del Estado.

Una última propuesta, jurídicamente más complicada, sería la de abrir alguna posibilidad de intervención a la Generalitat cuando la Administración del Estado optase por gestionar sus responsabilidades ejecutivas no de forma directa, sino a través de modalidades de gestión indirecta o privada de sus servicios. Estos supuestos ponen de manifiesto que el ejercicio de la competencia no exige una intervención directa, exclusiva y excluyente por parte de la Administración del Estado, sino que permite la intervención de otros sujetos, públicos o privados. Hasta cierto punto, la privatización de ámbitos de intervención pública puede suponer la desaparición o la debilitación de las competencias ejecutivas estatales, así como un fortalecimiento correlativo de la capacidad de la Generalitat para asumir o intervenir en la gestión -pública o privada- de estos ámbitos. Desde este razonamiento y basándose en la especial proyección de algunas competencias estatales sobre el territorio de Cataluña, el Estatuto podría incluir un principio favorable a la participación de la Generalitat en los entes públicos o privados

concesionarios de los servicios, de forma especial cuando estos sean creados expresamente con esta finalidad (consorcios, entidades societarias, etc.) y/o cuando participen en los mismos otras Administraciones públicas. Una solución alternativa podría pasar por el establecimiento de un principio en virtud del cual el Estado deba tener en cuenta la posibilidad de transferir, delegar o encargar a la Generalitat el ejercicio de las facultades afectadas antes de atribuirlas a otros sujetos mediante fórmulas de gestión mixta o indirecta de sus servicios, fórmulas que demuestran el carácter no necesario de la intervención directa de los órganos estatales, más allá de las facultades de dirección o control que deberían salvarse.

Las competencias autonómicas de ejecución también quedarían más reforzadas si el Estatuto recogiese alguna técnica para garantizar la efectividad de los traspasos de los servicios estatales que deban pasar a la Generalitat, solución que, de manera alternativa, también podría incorporarse a la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional en una modificación de esta última simultánea o subsiguiente a la reforma del Estatuto.

En fin, para conseguir que la Generalitat devenga la Administración ordinaria de Cataluña este principio general debería desplegarse a través de un conjunto de medidas que, por razones sistemáticas, se tratan de forma específica a continuación. No cabe decir que todas estas medidas deben completarse con las que se proponen en otros apartados de este estudio y, en particular, con las relativas a la capacidad de autoorganización de la Generalitat, al régimen local y a la participación de la Generalitat en las instituciones del Estado.

c) El agotamiento de las posibilidades abiertas por el artículo 149.1 CE

Una vía especialmente idónea para ampliar los títulos ejecutivos de la Generalitat sería hacer un repaso exhaustivo de aquellos ámbitos materiales que no fueron acogidos ni por la Constitución ni por el Estatuto por una simple imprevisión, por

el hecho de considerarlos incluidos dentro de ámbitos materiales más amplios, o por tratarse de realidades inexistentes o muy poco relevantes en aquella época histórica. Algunos de estos supuestos han sido detectados por el Tribunal Constitucional, que ha huido de una aplicación automática de la cláusula residual y ha preferido insertarlos dentro de títulos existentes. El repaso exhaustivo de su jurisprudencia nos daría la medida de las posibilidades abiertas para un nuevo Estatuto en este ámbito.

Las cuestiones competenciales relacionadas con el dominio público también merecen una atención especial. Más allá de las facultades que el artículo 149.1 CE atribuye al Estado sobre bienes demaniales concretos (puertos, aeropuertos, aprovechamientos hidráulicos...), es sabido que la definición del dominio público estatal apuntada por el artículo 132 CE no constituye un título atributivo de competencias. Por otro lado, el Tribunal Constitucional ha considerado que no sería incompatible con la Constitución entender que la titularidad estatal sobre el dominio equivale a un dominio nudo, despojado de las facultades de uso y aprovechamiento, que podrían corresponder a las Comunidades Autónomas en la medida en que sobre las mismas se proyecten sus competencias territoriales (STC 149/1991, en relación con la Ley de Costas). En este línea, el Estatuto podría adoptar dos soluciones que incrementarían las facultades de la Generalitat en este ámbito: asumir el dominio útil de los bienes del dominio natural que caen bajo competencia de la Generalitat (como por ejemplo los puertos autonómicos), en un régimen próximo a la cotitularidad que haría innecesaria la "adscripción" de estos bienes a la Administración catalana; y atribuir a la Generalitat las facultades relativas a la protección y gestión del dominio público estatal de carácter natural que la Constitución haya reservado al Estado (en especial, las relacionadas con el dominio público marítimo-terrestre), sin perjuicio de la competencia estatal para dictar la legislación aplicable y ejercer, si cabe, la alta inspección sobre estos bienes.

d) La eliminación de las restricciones estatutarias vigentes

Como ya se ha avanzado en relación con las competencias legislativas, una de las soluciones más claras para incrementar el autogobierno en el seno de una reforma del Estatuto es la de eliminar todas aquellas restricciones no impuestas directamente por la Constitución, pero sí establecidas en el actual texto estatutario. Estas restricciones afectan de una forma especial a las competencias ejecutivas de la Generalitat y han contribuido a la progresiva devaluación de su poder de administrar.

En este caso, la reforma del Estatuto ha de ir precedida de un examen sistemático de su contenido que permita detectar todas estas restricciones, sin olvidar que se articularon bajo fórmulas y con un alcance no siempre coincidentes. Desde esta perspectiva es evidente que las competencias de ejecución en materia laboral quedarían más reforzadas si se suprimiese la referencia a la "alta inspección" del Estado y las demás reservas operadas a favor de éste (artículo 11.2 EAC: migraciones, fondos de ámbito nacional y de empleo). De manera alternativa, este objetivo también podría conseguirse a través de una definición precisa y restrictiva del alcance de estas reservas estatales. De esta forma, y a modo de ejemplo, el Estatuto podría concretar que la reserva de la "alta inspección" a favor del Estado (en el ámbito laboral y también en el de la educación) no va más allá de las facultades orientadas hacia la obtención de información.

También son claras las reservas de funciones ejecutivas realizadas a favor del Estado en ámbitos como los museos, los archivos y las bibliotecas de titularidad estatal (artículo 11.7), los puertos y aeropuertos de interés general (artículo 11.8), y la ordenación del transporte que se realiza a través de infraestructuras estatales

(artículo 11.9). A pesar de todo, la posibilidad de eliminar estas restricciones, evidente en el caso de los centros de depósito cultural, es menos clara en el caso del transporte y también de los puertos y aeropuertos de interés general, ya que en este último caso la competencia del Estado es exclusiva y el texto estatutario vigente ya introduce una matización importante a las previsiones constitucionales. Todo ello, sin perjuicio de los mecanismos que se apuntan más adelante para ampliar la competencia de la Generalitat sobre las infraestructuras de interés general.

En otras ocasiones, la restricción estatutaria no proviene de una reserva explícita favorable al Estado, sino de la forma limitada en que se han asumido las competencias. Este sería el caso de títulos que restringen la capacidad de la Generalitat al "nombramiento" de determinados profesionales (artículo 11.4: agentes de cambio y bolsa, corredores de comercio; art. 24: notarios y registradores de la propiedad y mercantiles), expresión que ha sido objeto de una interpretación particularmente restrictiva (STC 67/1983, 56/1984, 65/1984, 81/1984, 110/1983 y 120/1992) y que, por este mismo motivo, debería precisarse o substituirse por una definición más clara y amplia de las facultades asumidas en relación con la selección de este personal. Una situación similar se da cuando la competencia de ejecución de la Generalitat sobre los vertidos está restringida a los de carácter "industrial y contaminante" y, en general, a los vertidos de tierra a mar, pero no, en cambio, a los realizados desde los barcos (STC 40/1998, por ejemplo), ni a los que se producen sobre la parte terrestre de la zona marítimo-terrestre, restricción competencial que la Constitución no impone expresamente (STC 149/1991).

La enumeración de supuestos podría continuar, pero en un trabajo como este parece más conveniente limitarnos a recordar la existencia de un buen número de restricciones estatutarias no impuestas por la Constitución, y a subrayar la conveniencia de su detección y análisis para propiciar su eliminación en todos los

casos en que sea posible, labor que exige recordar que estas restricciones estatutarias se han articulado bajo fórmulas muy diversas: sujeción de la competencia al "marco" establecido por las normas básicas del Estado (artículo 10 EAC), reserva de la "alta inspección" al Estado (artículos 11.2 y 15 EAC), reservas de gestión generales (artículo 11 EAC, apartados 7, 8 y 9) o concretas (artículo 12.1.2, por ejemplo, en relación con la transferencia de tecnología extranjera), remisiones estatutarias a leyes estatales delimitadoras de las competencias (artículos 9.30, 13, 16 y 18, entre otros), reconocimiento o "creación" de competencias estatales (artículo 12.1.5, en relación con la "legislación sobre la defensa de la competencia"), acotación de la competencia a facultades puntuales y restringidas (como el nombramiento de notarios y registradores previsto en el artículo 24), etc.

e) Gestión integral de las infraestructuras

En este ámbito, la Constitución reserva al Estado diversas competencias (puertos, aeropuertos, obras públicas) siempre que se trate de infraestructuras consideradas *de interés general*. Este es, sin embargo, un calificativo sobre el cual la Constitución no da ningún tipo de elemento apreciativo y que depende, por lo tanto, de la consideración que haga el propio Estado.

En el contexto de una reforma estatutaria no sería jurídicamente imposible pensar en una cláusula de atribución competencial que otorgase a la Generalitat la gestión de *todas* las infraestructuras. El carácter de norma estatal que tiene el Estatuto daría cobertura a eta solución por la razón expuesta de que la calificación o no de interés general depende del propio Estado.

A pesar de ello, por esta misma lógica, debería entenderse que esta cláusula estatutaria no puede tener nunca unos efectos absolutos, ya que el Estado ha de

disponer de la capacidad para poder recalificar el interés de la infraestructura. Esto podría resolverse mediante una cláusula que permitiera al Estado considerar de interés general una infraestructura radicada en Cataluña, sin perjuicio que el propio Estatuto previese unos instrumentos formales (por ejemplo, la reserva de ley para realizar la calificación de interés general) y de participación de la Generalitat en esta futura recalificación del interés, como consecuencia de las competencias inicialmente atribuidas por el Estatuto.

Esta propuesta debería completarse con un refuerzo especial de las competencias de la Generalitat sobre infraestructuras concretas (carreteras, obras hidráulicas, canales y regadíos, etc.) que permita evitar la inclusión de estos recursos dentro del título genérico del Estado sobre las "obras públicas". En esta línea podría plantearse la posibilidad de entender que esta competencia estatal está limitada a la financiación, diseño y ejecución de la obra pública, y que, en consecuencia, el Estatuto puede atribuir a la Generalitat la ordenación, gestión y conservación de las infraestructuras resultantes de aquellas obras, opción que el Tribunal Constitucional entendió como legítima en la STC 65/1998 en relación con las carreteras, al aceptar que "dicho título competencial pueda tener también una aplicación de alcance más reducido, centrada en la financiación".

En cualquier caso, la enorme relevancia que tienen las obras e infraestructuras de interés general para Cataluña debe servir para fundamentar la participación de la Generalitat en el proceso de adopción de las decisiones estatales que les afecten (cuantificación y calendario de las inversiones; ubicación, extensión o itinerario; conexión con otras obras o infraestructuras; determinación de otras condiciones de servicio, etc.), cuestión que se analiza en el apartado relativo a la participación de la Generalitat en las instituciones y actividades del Estado, al que nos hemos de remitir.

f) La transferencia de funciones ejecutivas estatales a la Generalitat

En última instancia, y como solución alternativa o de cierre, la negociación de un nuevo Estatuto siempre podría incorporar la utilización del artículo 150.2 CE para transferir a la Generalitat la gestión de las responsabilidades estatales en Cataluña.

En este sentido, aunque la opción más normal fuese la de hacer una relación concreta de ámbitos materiales susceptibles de transferencia o delegación, también se podría plantear alguna solución más flexible como la de una cláusula general de transferencia de todas las funciones ejecutivas que el Estado ejerce actualmente en Cataluña, excepto aquellas que, por su naturaleza, no sean transferibles o delegables, que el Estatuto podría mencionar expresamente para una mayor seguridad jurídica y definición de la cláusula de transferencia.

2. Adaptación territorial de las funciones ejecutivas

El alcance de las competencia de ejecución puede quedar comprometido cuando estas competencias se proyectan sobre actividades, recursos o fenómenos que afectan o se extienden a más de una Comunidad Autónoma (supraterritorialidad) y, también, cuando su ejercicio en una Comunidad Autónoma produce efectos en el territorio de otras comunidades (extraterritorialidad). Aunque estos supuestos se han utilizado en ocasiones para desplazar la competencia a las instituciones centrales, el Tribunal Constitucional ha recordado que el criterio del territorio como límite de las competencias autonómicas no puede ser objeto de aplicaciones automáticas o absolutas, ya que este tipo de aplicaciones podría desembocar en un vaciamiento o en la desaparición pura y simple de las competencias autonómicas.

En esta línea, el Estatuto podría señalar que las competencias ejecutivas atribuidas a la Generalitat se mantienen aunque se proyecten sobre fenómenos supraterritoriales o tengan efectos extraterritoriales. En el primer caso, el Estatuto podría asumir la jurisprudencia sostenida por el Tribunal Constitucional a partir de la STC 329/1993 (contaminación atmosférica), y apostar, en primer lugar y siempre que sea posible, por el fraccionamiento de las cuestiones supraterritoriales, de forma que pueda mantenerse plenamente la competencia sobre las actuaciones que deban realizarse en territorio catalán, y, cuando esto no sea suficiente, por el recurso a toda clase de técnicas de cooperación entre la Generalitat y las restantes Comunidades afectadas, abriendo únicamente la posibilidad de una intervención excepcional y mínima del Estado -de acuerdo con los puntos de conexión que se puedan establecer desde la máxima neutralidad- cuando se haya demostrado que estas soluciones, una vez agotadas, no han sido suficientes.

Por otro lado, y desde la óptica de constituir a la Generalitat de Cataluña como Adminstración ordinaria de Cataluña, el Estatuto podría establecer como principio general la validez y la eficacia de las actuaciones que tengan efectos extraterritoriales, siempre que estos efectos se produzcan desde un legítimo ejercicio de la competencia, y no como un resultado perseguido directamente, y con las remisiones que sean necesarias a la suscripción de convenios y otros mecanismos cooperativos.

El establecimiento de estos principios generales (y de otros, como la necesidad que el Estado, en uso de las facultades que el Tribunal le ha reconocido en estos casos, adopte las previsiones legislativas necesarias a favor del mantenimiento de las competencias ejecutivas autonómicas: establecimiento de puntos de conexión, principio de reconocimiento recíproco de actuaciones, deber de auxilio entre Administraciones, etc.) puede fundamentarse en argumentos complementarios que van desde la naturaleza del Estatuto como norma estatal y norma de

concreción del texto constitucional, hasta la obligación de respetar la distribución constitucional y estatutaria de competencias, recordada por el Tribunal Constitucional, pasando por la necesidad de aplicar el límite del territorio de una forma coherente con la solución de configurar a la Generalitat como Administración ordinaria en Cataluña.

3. Reconocimiento de la potestad reglamentaria sustantiva dentro de las competencias de ejecución

El Tribunal Constitucional ha establecido una doctrina -plenamente consolidada, pero muy discutible- en el sentido que las competencias de ejecución únicamente permiten dictar reglamentos de carácter organizativo. Esta doctrina se basa en una interpretación extensiva de las competencias estatales que incluyen la "legislación" sobre una materia, considerando que el término "legislación" no es sinónimo de ley o norma con rango de ley, sino que también incluye a los reglamentos ejecutivos.

A pesar de todo, y dado que la Constitución permite limitar el término de "legislación" al concepto formal de ley, podría plantearse la recuperación de la potestad reglamentaria sustantiva por parte de la Generalitat en el marco de una futura reforma del Estatuto. Esta reforma podría inspirarse en la redacción que tenía el artículo 25.2 en el Proyecto de Estatuto ("las competencias de ejecución *comportan en todo caso la potestad reglamentaria* y la administración, incluida la inspección").

Una solución alternativa, de menor intensidad, sería la de afirmar que el Estado y la Generalitat comparten la potestad reglamentaria sustantiva bajo un régimen de concurrencia normativa o de prevalencia o prioridad aplicativa de las normas

estatales, de modo que el primero pueda aprobar el despliegue reglamentario de sus leyes, pero sin impedir que estas leyes, o las disposiciones estatales que las desarrollen, sean completadas, a su vez, por las normas dictadas por la Generalitat. En cualquier caso, la redacción escogida debería afirmar con especial claridad y precisión que las competencias de ejecución llevan implícita la potestad reglamentaria sustantiva, además de la organizativa, ya que sólo de esta forma podría hacerse variar la jurisprudencia constitucional sobre este punto.

4. La adaptación de la Administración del Estado

Una de las consecuencias más vistosas de la constitución de las Comunidades Autónomas fue el surgimiento de un nuevo nivel de administración entre la Administración del Estado y las Administraciones locales. Las responsabilidades asmidas por estos nuevos aparatos burocráticos permitían pensar que la Administración del Estado debería reducir necesariamente la dimensión de sus órganos centrales y periféricos a medida que avanzase el proceso de traspasos de bienes y servicios. Pero, como es sabido, la evolución de la Administración estatal no ha seguido esta dirección, sino más bien la contraria, manteniendo amplias estructuras ministeriales en sectores esencialmente confiados a las Comunidades Autónomas (cultura, educación o sanidad), así como una organización periférica más poblada de lo que cabía esperar.

El margen abierto al Estatuto para favorecer la racionalización y la simplificación de las estructuras estatales no es muy grande, ya que se trata de decisiones que deben hacerse constar en la Constitución o que, en defecto de previsiones constitucionales, corresponden a las instituciones estatales competentes. A pesar de ello, la configuración estatutaria de la Generalitat como Administración ordinaria de Cataluña podría ir acompañada de algunos principios o directivas

estatutarias favorables a la adaptación de la Administración del Estado al nuevo escenario administrativo.

Desde esta perspectiva, debería analizarse la viabilidad de incorporar al Estatuto medidas concretas -muchas de ellas presentes en algunos Estados federales- que podrían contribuir a la asunción de la necesaria *cultura autonómica* por parte de aquella Administración (como la conveniencia que las sedes de los órganos centrales *se repartan* por todo el territorio del Estado; que en la selección de las autoridades y de los funcionarios estatales se guarde una determinada proporción de acuerdo con las diversas *procedencias territoriales*; o que la Administración del Estado y su personal estén obligados a respetar y fomentar la *diversidad cultural y lingüística* de la sociedad a la que sirven, por ejemplo, mediante la consideración del dominio de una lengua autonómica oficial como mérito preferente, o directamente como requisito en el caso de prestar servicios en territorios autonómicos con lenguas cooficiales). En nuestro caso, es evidente que estas medidas deberían de limitarse al territorio de Cataluña, que es el marco de referencia al que se ha de circunscribir el Estatuto, sin perjuicio que puedan generalizarse a todas las Comunidades Autónomas en una futura modificación constitucional.

En cuanto a la Administración estatal periférica, ya se ha avanzado que la Constitución vigente hace necesaria la existencia del Delegado del Gobierno, impidiendo que el Estatuto opte por su supresión. La situación cambia bastante en relación con los Subdelegados del Gobierno, ya que aquí sí que estamos ante una figura no mencionada por la Constitución, que el Estatuto podría modular con más libertad (apuntando indirectamente hace su supresión, hacia el vaciamiento de sus funciones, o hacia su interiorización por parte de la Generalitat).

Cabe pensar, finalmente, que si el Estatuto optase por incluir todas las medidas que pemitan hacer efectivo en Cataluña el principio de Administración ordinaria u

única, tendría pleno sentido incluir las consecuencias de esta solución no únicamente por lo que respecta al necesario traspaso de medios, sino también a los aspectos organizativos. El Estatuto podría avanzar, pues, este resultado, sin perjuicio de su ulterior traducción en la legislación estatal que regula la organización y el funcionamiento de la Administración general del Estado.

III. 3

GARANTÍA DE UN ESPACIO PROPIO DE AUTOORGANIZACIÓN ADMINISTRATIVA

1. Organización de la Administración de la Generalitat
2. Régimen jurídico de la Administración de la Generalitat
3. Procedimiento administrativo
4. Responsabilidad administrativa
5. Función pública
6. Expropiación forzosa
7. Contratos y concesiones administrativas

La aplicación de la Constitución y del Estatuto no ha permitido reconocer un espacio amplio a la Generalitat para definir los instrumentos de actuación de su Administración y regular el propio régimen administrativo en sus diversas derivaciones (procedimiento, régimen jurídico de los actos, función pública, contratación, formas de personificación, etc.).

Este resultado se ha producido esencialmente por la combinación de dos factores: en primer lugar, por la existencia de la reserva competencial que el artículo 149.1.18 CE establece a favor del Estado en relación con los diferentes ámbitos administrativos; y, en segundo lugar, por la asunción limitada de estas competencias en el Estatuto, en la medida en que gran parte de las mismas no son exclusivas, sino de desarrollo en los términos establecidos por la legislación básica del Estado (artículo 10 EAC). A pesar de ello, el primero de estos dos factores es el que más decisivo ha sido a la hora de limitar el alcance del autogobierno, ya que el ejercicio de las competencias estatales del artículo 149.1.18 CE se ha producido de forma especialmente expansiva a pesar de tratarse de materias directamente vinculadas al espacio de autoorganización de la Generalitat y, por lo tanto, inicialmente alejadas de los intereses estatales.

Ante este escenario, podría pensarse en dos alternativas de recuperación de competencias. La primera de ellas pasaría, obviamente, por la reforma del artículo 149 CE, considerando estos ámbitos administrativos como competencias posibles de asumir de forma exclusiva en los Estatutos; una fórmula como esta nos acercaría a la situación que se da en buena parte de los Estados federales. La segunda alternativa pasaría por calificar formalmente como exclusivas las actuales competencias de desarrollo previstas en el artículo 10 EAC. Pero los avances más significativos podrían conseguirse sobre todo aprovechando el margen que tiene el Estatuto para precisar y concretar las competencias de la Generalitat. En el presente caso, este margen puede considerarse especialmente importante teniendo en cuenta las características que presenta el apartado 18 del artículo 149.1 CE, y que veremos a continuación.

1. Organización de la Administración de la Generalitat

La potestad de autoorganización es inherente al principio de autonomía y supone el reconocimiento de un espacio de decisión importante para definir las estructuras administrativas y los instrumentos de actuación del poder público que tiene reconocida dicha autonomía. En el plano político e institucional, esta competencia de autoorganización no ha presentado problemas, pudiendo desarrollar sus efectos el criterio de exclusividad que sigue el artículo 9.1 del Estatuto en relación con las instituciones de autogobierno de Cataluña.

A pesar de ello, esta competencia se ha circunscrito a la lectura más estricta de las instituciones políticas de la Generalitat (Parlamento, Presidente y Gobierno), sin trascender al aparato administrativo propiamente dicho. En este ámbito, la exclusividad competencial se ha visto mediatizada por la competencia básica del Estado sobre el régimen jurídico de las Administraciones públicas del artículo 149.1.18 CE.

A pesar de todo, si bien es cierto que la jurisprudencia ha admitido la constitucionalidad de la inclusión de los aspectos organizativos dentro de esta competencia básica estatal, esta lectura no es la única que se desprende necesariamente del precepto constitucional, siendo posible, por lo tanto, corregirla con una modificación estatutaria que incluyese expresamente a la Administración de la Generalitat dentro el artículo 9.1 del Estatuto y que especificase, además, los contenidos competenciales de esta competencia organizativa. Debe insistirse aquí en la estrecha relación que existe entre autonomía y capacidad de autoorganización, lo cual se refuerza todavía más cuando el poder público en cuestión dispone de potestad legislativa. Por lo tanto, un nuevo redactado competencial en este punto podría salvaguardar este espacio competencial, en el que se podrían considerar incluidas no sólo las decisiones relativas a la estructura de la Administración general, sino también los aspectos relativos a su articulación territorial (principios de descentralización y desconcentración), y a las formas instrumentales que pudiesen adoptarse para su actuación (organismos autónomos, entidades públicas, administraciones independientes, etc.).

Esta reconsideración competencial se vería por otro lado favorecida por las previsiones estatutarias relativas al alcance de la competencia sobre el régimen jurídico propiamente dicho, que a continuación se exponen.

2. Régimen jurídico de la Administración de la Generalitat

La competencia estatal para establecer las bases del "régimen jurídico" de la Administraciones públicas se ha convertido en un verdadero cajón de sastre para incluir en el mismo prácticamente cualquiera de los ámbitos que afectan a la organización, el funcionamiento y la actuación de las Administraciones públicas. A esta lectura expansiva del título competencial ha contribuido decisivamente su

aplicación a las Administraciones locales, lo cual ha afectado indirectamente a las Administraciones autonómicas.

A pesar de ello, hay diversas razones de peso para reconsiderar esta situación y perfilar mucho más el alcance de esta competencia en relación con la Administración de la Generalitat. En primer lugar, conviene destacar que esta lectura amplia de la competencia estatal no deja de ser contradictoria dentro de un precepto que se refiere específicamente a otros subsectores del régimen administrativo, lo cual debería llevar precisamente hacia una interpretación más limitada de la noción de régimen jurídico. En segundo lugar, no hemos de olvidar que el título estatal tiene en este caso una expresa indicación finalista, que no es otra que la de asegurar un tratamiento común de los administrados ante las Administraciones públicas.

Por todas estas razones, sería posible que el Estatuto asumiese el contenido más amplio posible de esta competencia, precisando los aspectos sobre los que se proyecta con carácter exclusivo, con la única excepción de aquellos que se refieren estrictamente a los requisitos mínimos de validez de los actos administrativos y del régimen de acciones y recursos que los particulares pueden ejercer en relación con los mismos.

3. Procedimiento administrativo

En este sector de la legalidad administrativa también se ha producido una lectura amplia de la competencia estatal, que se ha proyectado sobre el diseño de una normativa general de carácter básico sobre procedimiento administrativo. Esta solución no deja de ser poco realista, ya que la praxis legislativa y administrativa pone de relieve la dificultad de establecer un único procedimiento y evidencia la existencia de una multitud de procedimientos especiales.

La regulación del procedimiento administrativo "común" podría entenderse, por lo tanto, como una competencia establecida en la Constitución con una finalidad garantista análoga a la de la competencia sobre el régimen jurídico de las Administraciones públicas, con lo cual el Estatuto podría afirmar como principio la competencia de la Generalitat para regular el procedimiento administrativo que debe seguir su Administración, con el único límite de respetar las garantías de tipo procedimental y de carácter mínimo que el Estado pueda establecer.

Con un planteamiento como este podrían superarse los límites formales que ahora impone el *artículo 9.3* del Estatuto, que relaciona la competencia para regular el procedimiento administrativo únicamente con las adaptaciones que requiera la organización de la Generalitat. Aunque esta concepción restrictiva ha sido superada en la práctica, la reforma del Estatuto sería la ocasión idónea para dejar claro que la competencia para regular el procedimiento tiene carácter instrumental de las competencias sustantivas, contribuyendo de este modo a resituar el significado de "común" que emplea el artículo 149.1.18 CE en el sentido expuesto anteriormente.

4. Responsabilidad administrativa

La escasa precisión técnica de los enunciados competenciales del artículo 149.1.18 CE también se refleja en la utilización de una expresión sigular como es la atribución al Estado del *sistema* de responsabilidad de todas las Administraciones públicas. La palabra *sistema* puede ser susceptible de diversas concreciones como contenido competencial, desde la más radical que incluiría la capacidad para ordenar todo el régimen de la responsabilidad administrativa, hasta otras más relativas en las que la idea de sistema podría reconducirse a la

definición de los elementos básicos o esenciales de esta institución del Derecho administrativo.

Esta ambivalencia del concepto podría ser un ejemplo típico de la capacidad del Estatuto para concretar las competencias en el marco de la Constitución, abriendo por lo tanto la posibilidad que en su función de complemento constitucional acabase de definir el perfil de la competencia estatal en el momento de concretar las competencias de la Generalitat. En la hipótesis de reforma del Estatuto podría preverse, pues, esta posibilidad y atribuir a la Generalitat la competencia legislativa para regular el régimen de la responsabilidad administrativa de su Administración y de los entes locales de Cataluña, sin perjuicio de estar sujeta a los principios básicos estatales, entendiendo que es éste, y sólo éste, el alcance de la competencia del artículo 149.1.18 CE.

5. Función pública

De forma análoga a lo que sucede con la competencia estatal sobre el régimen jurídico de las Administraciones públicas, el artículo 149.1.18 CE también atribuye al Estado la competencia para establecer las bases del régimen estatutario de los funcionarios, utilizando el criterio finalista de garantizar en cualquier caso a los administrados un tratamiento común.

La noción de régimen "estatutario", por un lado, y el sentido finalista de la competencia, por el otro, propiciaron que un sector doctrinal plantease en este caso una lectura competencial limitada al establecimiento de un marco uniforme en cuanto a las posiciones básicas de los ciudadanos en este ámbito (condiciones de acceso, derechos y deberes del personal al servicio de la Administración, y régimen de incompatibilidades, esencialmente). Sin embargo, esta no ha sido la interpretación que se ha consolidado, ya que se han extendido los efectos de la

competencia estatal a todos los aspectos propios de la regulación del estatuto funcionarial, incluidos los más relacionados con el ámbito organizativo.

Ello no obstante, debe tenerse presente que en esta materia se ha producido alguna decisión jurisprudencial importante en el sentido de limitar el alcance de la competencia básica cuando un determinado Estatuto establece unos perfiles más concretos de la competencia autonómica. La mas importante, en este sentido, es la ya citada STC 140/1990, de 20 de septiembre, en la que el Tribunal llega a la conclusión de que en Navarra, en virtud de su peculiaridad estatutaria, la legislación básica estatal sobre la función pública sólo será de aplicación en los aspectos relativos al régimen de los derechos y deberes de sus funcionarios. A pesar de que esta Sentencia apela a los derechos históricos para justificar este régimen singular, hay otras sentencias del Tribunal Constitucional (p. ej., las SSTC 214/1984 y 109/1998, ambas relativas a Cataluña) que aplican el mismo criterio de modulación de las competencias básicas estatales por parte de los Estatutos.

Esta podría ser, por lo tanto, una técnica a utilizar en una futura reforma del Estatuto para que éste previese la competencia sobre la función pública de Cataluña en términos de exclusividad, y precisase que la legislación básica estatal sólo puede afectar estrictamente al ámbito relativo a los derechos y deberes de los funcionarios y a los requisitos básicos de acceso, de movilidad y sobre incompatibilidades, tanto en relación con la función pública de la Generalitat como la local. Como consideración complementaria, cabe decir que las mencionadas Sentencias constituyen un buen ejemplo de la capacidad que debe reconocerse a los Estatutos para *singularizar* la distribución competencial entre el Estado y una Comunidad Autónoma.

6. Expropiación forzosa

Dentro de la heterogeneidad de títulos competenciales comprendidos en el artículo 149.1.18 CE, el relativo a la expropiación forzosa es uno de los más precisos. En este ambito material, la competencia estatal comprende la "legislación", expresión que debe entenderse como reserva de la potestad legislativa, excluyendo una posible intervención de esta naturaleza por parte de las Comunidades Autónomas.

Ahora bien, a pesar de la amplitud que tiene la noción de legislación, no debemos olvidar que la expropiación es un *instrumento* para la aplicación de las políticas administrativas que está presente, con mayor o menor intensidad, en buena parte de los ámbitos económicos o sociales que están sujetos a una fuerte intervención administrativa en la vertiente reguladora y ejecutiva. Y ello implica que la expropiación tiene una conexión directa e ineludible con estas políticas sectoriales, en tanto que puede ser uno de sus instrumentos de actuación.

Este carácter de la institución expropiatoria obliga, por lo tanto, a hacer una interpretación flexible de la reserva competencial del artículo 149.1.8 CE -como ya la ha hecho el Tribunal Constitucional (p. ej., en la STC 227/1988)-, en todos aquellos ámbitos sujetos a una intervención administrativa sobre los que la Generalitat tiene competencias exclusivas o de desarrollo legislativo. En estos casos, esta competencia sectorial debe permitir adaptar el uso de la expropiación forzosa según los criterios seguidos por el legislador competente.

De acuerdo con ello, y siguiendo el hilo garantista que impregna el artículo 149.1.18 CE, es posible diferenciar entre los aspectos que regulan propiamente la institución expropiatoria como instrumento que afecta al derecho de propiedad y exige el cumplimiento de ciertas garantías frente a los particulares, y los aspectos que se refieren propiamente a los supuestos expropiatorios, es decir, las

situaciones y condiciones de su aplicación. Esta distinción permite situar estos últimos aspectos dentro de la competencia sectorial, haciendo posible su determinación por la Generalitat. En consecuencia, podría aprovecharse una eventual reforma del Estatuto para recoger este planteamiento, deslindando estas dos cuestiones a efectos competenciales.

Al margen de ello, podría considerarse la posibilidad de incidir en el contenido nuclear expropiatorio mediante su consideración dentro del contexto de las políticas sectoriales. Es evidente que si la Generalitat dispone de la competencia legislativa sobre estos sectores (p. ej., el urbanismo), dentro de la misma también ha de poderse definir los elementos de su ejecución, entre los que pueden encontrarse aspectos relacionados con la función expropiatoria (p. ej., el establecimiento de unos criterios de valoración específicos).

7. Contratos y concesiones administrativas

En este caso, a diferencia del supuesto anterior, la competencia estatal se limita al establecimiento de la normativa básica. Este es, sin embargo, uno de los ejemplos más claros de hasta qué punto se ha ampliado la noción de bases, ya que el panorama legislativo no ha hecho más que incrementar la presencia del Estado, en sucesivos ejercicios competenciales cada vez más intensos. Esta intervención se ha producido, además, en un ámbito que ya es regulado intensamente por el Derecho europeo, con lo cual los límites de la competencia de la Generalitat se estrechan todavía más.

El resultado final de esta actuación legislativa no deja prácticamente lugar a un margen de opción propia de la Generalitat, y se limita, en la práctica, a la mera posibilidad de dictar normas ejecutivas más adecuadas al contenido de una potestad reglamentaria.

En consecuencia, en este caso podría garantizarse la existencia de un espacio de regulación coherente con el reconocimiento de una potestad legislativa, limitando el efecto tan expansivo que hasta ahora ha tenido la legislación básica. El Estatuto debería garantizar, por lo tanto, que la competencia de la Generalitat comporte en cualquier caso la capacidad efectiva de poder introducir alternativas propias para complementar las tipologías contractuales, así como para regular otros aspectos como las formas de adjudicación de los contratos, las condiciones de solvencia técnica y económica de los mismos, o el propio procedimiento de contratación.

III. 4
LA INTERIORIZACIÓN DE LA ORGANIZACIÓN TERRITORIAL Y DEL RÉGIM LOCAL

1. Posibilidades de la reforma estatutaria en materia de organización territorial
   a) Las estructuras locales supramunicipales
   b) Otras competencias relacionadas con la organización territorial
   c) Establecimiento de un modelo de relaciones intracomunitario
2. Ampliación de las competencias en materia de régimen local y establecimiento de principios para la garantía de la autonomía local
   a) Alcance de la competencia legislativa sobre el régimen local
   b) Especificación en el Estatuto de las consecuencias básicas del principio de autonomía municipal y del principio de subsidiariedad

La aplicación del Estatuto en materia de organización territorial y de régimen local muestra un panorama muy complejo en que destacan algunas insuficiencias importantes. La comparación que en este terreno puede hacerse respecto al Estatuto de 1932 es claramente favorable a este último por lo que se refiere al margen de decisión política de la Generalitat.

Las principales deficiencias del modelo vigente se centran en el ámbito de la organización administrativa local del territorio y en el régimen local propiamente dicho. En el primer caso, no ha sido posible establecer en Cataluña un modelo territorial propio, en buena parte debido a la intangibilidad de las diputaciones provinciales, lo cual ha llevado, una vez creadas las comarcas, a una acumulación de estructuras. En el segundo caso, la competencia exclusiva sobre el régimen local ha quedado muy desnaturalizada por la presencia de una legislación básica que se proyecta sobre todos y cada uno de los sectores que integran el estatuto jurídico de los entes locales, y también por el hecho, ciertamente anómalo, de

haberse privado a la Generalitat de cualquier tipo de intervención en algunos sectores clave del régimen local como el régimen electoral o la financiación.

A pesar de que la Constitución contiene previsiones concretas sobre la organización territorial y el régimen local, también es cierto que los Estatutos pueden desempeñar un papel fundamental, especialmente para adecuar la planta administrativa a la propia realidad y para salvaguardar de forma más eficaz las competencias legislativas relacionadas con el mundo municipal y local. La propia jurisprudencia constitucional avala esta posibilidad, admitiendo regímenes singulares como, por ejemplo, el de la creación de comarcas (STC 214/1989) o el de las competencias de las diputaciones provinciales (STC 109/1998). Cabe destacar que en la primera de estas sentencias y en la ley que era objeto de recurso (LBRL) se hace referencia a los elementos históricos de la organización territorial de Cataluña, con lo que podría justificarse en este caso el reconocimiento de un mayor espacio competencial si el Estatuto actualizase los derechos históricos de Cataluña.

1. Posibilidades de la reforma estatutaria en materia de organización territorial

a) Las estructuras locales supramunicipales

Uno de los aspectos que más condicionan las competencias de la Generalitat en este ámbito ha sido la incapacidad de poder establecer una organización territorial alternativa en Cataluña en relación con las *estructuras supramunicipales*. La continuidad de las diputaciones ha impedido una verdadera alternativa y ha conducido a un modelo "acumulativo" de Administraciones territoriales, una vez que el Parlamento, de acuerdo con lo que prevé el artículo 5.1 del Estatuto, creó las comarcas. Una primera cuestión a valorar sería, por lo tanto, la de las

posibilidades de recuperar una capacidad para poder configurar desde Cataluña un modelo propio de organización administrativa territorial.

Para ver cuáles son las opciones debe determinarse en primer lugar si la Constitución establece unos límites en este sentido. En la Sentencia 32/1981, de 28 de julio, el Tribunal Constitucional parece afirmar categóricamente que las diputaciones provinciales tienen una garantía constitucional. Sin embargo, no puede desvincularse el contenido de esta doctrina del contexto histórico y jurídico en que se dictó la Sentencia, teniendo en cuenta la ambigüedad de la Constitución en este punto y, de manera especial, el contenido del apartado 4 del artículo 5 del Estatuto vigente, que consagra explícitamente la continuidad de las diputaciones en Cataluña.

No sería atrevido sostener, por lo tanto, que existe un margen de adecuación estatutaria que permitiría reconsiderar el nivel supramunicipal. De hecho, la situación que hoy en día presenta nuestro Estado sobre esta cuestión no refleja ni mucho menos un resultado homogéneo. Las diputaciones han dejado de existir en las Comunidades Autónomas uniprovinciales y también han desaparecido "de facto" como poderes locales autónomos en las Islas Canarias. Este escenario es suficientemente elocuente de la *flexibilidad* con que puede considerarse a la provincia como ente local en la Constitución, y del papel que pueden desarrollar los Estatutos en este ámbito.

Por otro lado, es importante recordar que en el momento inicial del proceso autonómico y a pesar de lo que prevé el artículo 141 CE sobre la provincia, muchos autores coincidían en señalar que la Constitución no contiene una garantía de las diputaciones, al menos de forma tan explícita y clara como en el caso de los municipios. La garantía constitucional exigiría el reconocimiento de un ente supramunicipal territorial dotado de autonomía, pero no necesariamente identificado con las diputaciones, que podría ser el previsto en los Estatutos de

acuerdo con lo que dispone el artículo 152.3 de la propia Constitución. Esto permitiría limitar los efectos de la división provincial a su naturaleza de circunscripción electoral y como ámbito territorial para el cumplimiento de las actividades del Estado, pero dejando abierta su operatividad desde la perspectiva local.

Tampoco debemos olvidar que la doctrina de la garantía institucional que contiene la propia STC 32/181 en relación con las diputaciones no es ni rígida ni estática, sino que la concibe con una naturaleza *dinámica* al vincularla a la imagen social que la institución represente en cada momento.

En consecuencia, y como apuntábamos hace un momento, podría pensarse como primera hipótesis, en una reformulación del actual artículo 5 del Estatuto, en el sentido de permitir a la Generalitat determinar la organización territorial de Cataluña en el ámbito supramunicipal sin los condicionantes existentes en la actualidad. A pesar de ello, debe precisarse que una fórmula como esta podría tener algunas dificultades de articulación derivadas de la ambigüedad constitucional sobre este aspecto. La referencia a la provincia como ente local que contiene el artículo 141 CE no es sencilla de conciliar con unas consecuencias sustantivas que podrían deducirse de la remisión que hace el artículo 152.3 CE a los Estatutos para poder establecer circunscripciones territoriales propias. De nuevo aquí debe reconocerse que el margen de juego que puede tener el Estatuto sería más claro si se modificase el artículo 141 CE.

Ahora bien, dicho lo anterior, también podrían valorarse otras hipótesis alternativas de reforma estatutaria que podrían abrir un margen importante en la capacidad de organización territorial de Cataluña, sin necesidad de una reforma constitucional. Debe recordarse que la STC 32/1981 estableció una excepción a la continuidad de las diputaciones en el caso de las Comunidades Autónomas uniprovinciales; por lo tanto, el Estatuto, en tanto que ley orgánica que es, podría

introducir esta posibilidad siempre y cuando quedase excluida de la rigidez del proceso de modificación estatutaria por las mismas razones expuestas al hablar del artículo 150.2 CE. Sin embargo, debe advertirse que la solución de la provincia única tendría forzosamente otras consecuencias no siempre favorables. Aunque también podría ser útil para simplificar la Administración periférica del Estado, reforzando la línea de la Administración única, tendría inconvenientes por lo que respecta a la representación de Cataluña en el contexto electoral de las instituciones estatales.

Por esta razón, tampoco debería descartarse como posible alternativa una solución similar a la establecida en el Estatuto de las Islas Canarias, que, de facto, ha supuesto la desaparición de las diputaciones provinciales. Este Estatuto creó unas mancomunidades interinsulares como sustitutivas de las diputaciones, que tienen la naturaleza de órganos de mera representación y expresión de los intereses provinciales desposeídos, pero con competencias ejecutivas y decisorias que fueron objeto de transferencia a los órganos de gobierno insulares. Esta solución estatutaria es un referente muy importante respecto al margen de actuación que puede tener el Estatuto en esta materia. Entre sus ventajas debe destacase el hecho de facilitar una estructura administrativa más sencilla, puesto que en realidad únicamente operan dos instituciones locales, pero manteniendo al mismo tiempo un mecanismo de representación del territorio provincial.

Finalmente, otra opción de menor alcance sería la de modificar el número de provincias y cambiar sus denominaciones, pero con una operación como esta no se simplificarían los niveles administrativos actualmente existentes, con lo cual siempre deberían convivir dos entes territoriales supramunicipales de naturaleza territorial.

En cualquier caso, debe insistirse en que en el ámbito concreto de la organización territorial existe un importante margen de actuación estatutaria, pudiendo ser diversas las opciones de reforma.

b) Otras competencias relacionadas con la organización territorial

El vigente Estatuto considera a las comarcas como elementos organizativos básicos del territorio, integradas junto con los municipios dentro del propio concepto de Generalitat, entendido como conjunto de poderes públicos de Cataluña (artículo 5.1 del Estatuto). Esta previsión estatutaria tiene una cobertura constitucional expresa en el artículo 152.3 CE, que remite a los Estatutos la posibilidad de crear circunscripciones territoriales propias con personalidad jurídica a través de la agrupación de municipios limítrofes.

Las comarcas o, en su caso, las otras instituciones que previese el Estatuto podrían convertirse en la alternativa al actual nivel provincial. Pero al margen de este resultado, el Estatuto podría perfilar en mayor medida sus rasgos institucionales, así como garantizar algunos aspectos de su régimen que en la actualidad evidencian déficits importantes. Debe tenerse en cuenta, sin embargo, que el desarrollo de estos aspectos por parte del Estatuto tendría el riesgo de petrificar esta regulación dada la rigidez de la norma estatutaria. Por lo que respecta al primer punto, el Estatuto podría diseñar los elementos básicos de la institución, con especial atención a su carácter representativo y a su relación con los municipios. Por lo que respecta al segundo, el Estatuto podría ofrecer unas garantías mínimas para el pleno reconocimiento estatal de este elemento territorial propio, con valor sustitutivo del nivel preexistente.

Al margen de este aspecto concreto, el reconocimiento más amplio de la potestad de organización territorial debería tener un claro reflejo en la potestad de crear,

modificar y suprimir otras entidades (pensando especialmente en las soluciones organizativas del hecho metropolitano), así como en la asunción de la diversidad dentro del sistema general de distribución de las participaciones de municipios y otros entes locales en los ingresos estatales. Las previsiones poco concretas del actual artículo 48.2 del Estatuto no han servido para materializar una capacidad de intervención en la distribución de estas participaciones, que la reforma del Estatuto podría asegurar garantizando en todo caso el principio de suficiencia financiera de los municipios.

A la luz de esta experiencia, una reforma estatutaria podría avanzar mucho más en este ámbito con fórmulas que atribuyesen a la Generalitat la capacidad plena para distribuir las correspondientes asignaciones dentro del territorio de Cataluña, o que garantizasen un margen de adecuación al modelo propio a partir de unos principios básicos establecidos por el Estado. Esta es, en cualquier caso, una cuestión importante a considerar para evitar las divergencias que actualmente se están produciendo entre un régimen de participación formulado a partir de criterios uniformes que no tiene en cuenta los cambios introducidos en materia de organización y de competencias locales por las leyes de Cataluña.

c) Establecimiento de un modelo de relaciones intracomunitario

A diferencia de lo que suele ser el principio general en los Estados de estructura federal, la dinámica aplicativa del Estatuto y de las reglas de competencia sobre el régimen local no ha permitido articular un sistema de relaciones plenamente *intracomunitario* entre la Generalitat y los entes locales de Cataluña. Por el contrario, se ha instaurado el llamado modelo *bifronte*, que permite al Estado intervenir directamente en multitud de aspectos como los mecanismos de coordinación y cooperación, de prevención y resolución de conflictos, de atribución de competencias propias o delegadas, o en el ejercicio de los controles

excepcionales que todavía pueden existir dentro del contexto del principio de autonomía local.

La reforma del Estatuto podría aprovecharse, pues, para corregir el actual modelo y poner el acento en el principio intracomunitario, para que fuese la Generalitat la única interlocutora con los entes locales de Cataluña en el ámbito más amplio de las relaciones interadministrativas. Cabe destacar que la actual redacción del apartado 1 del artículo 5 ya introduce elementos en esta dirección, al considerar a los entes locales de Cataluña como entidades también integradas, en sentido amplio, en las propias instituciones de autogobierno.

También podría aprovecharse este contexto para establecer en el Estatuto los principios en que deben basarse las relaciones entre la Generalitat y los entes locales de acuerdo con la nueva cultura de cooperación y coordinación derivada del principio de autonomía local.

2. Ampliación de las competencias en materia de régimen local y establecimiento de principios para la garantía de la autonomía local

a) Alcance de la competencia legislativa sobre el régimen local

De acuerdo con lo que establece el artículo 9.8 del Estatuto, el régimen local es una materia de competencia exclusiva de la Generalitat, únicamente limitada por la reserva de competencias estatales que prevé el artículo 149.1.18 CE. Aunque las primeras aproximaciones doctrinales pusieron de manifiesto el carácter limitado de estas competencias estatales y su carácter únicamente básico, la situación competencial que ha ido consolidándose a partir de la actuación legislativa estatal convalidada por la jurisprudencia constitucional ha difuminado sensiblemente la capacidad reguladora de la Generalitat en este ámbito. La legislación básica estatal se ha proyectado finalmente sobre todos los ámbitos

que integran el estatuto jurídico de los entes locales y en algunos casos -singularmente el régimen electoral y la financiación- la competencia normativa ha desaparecido prácticamente.

Esta situación podría modificarse sustancialmente si el Estatuto reconociese de forma expresa que la competencia de la Generalitat sobre el régimen local abarca todos los ámbitos susceptibles de ser considerados dentro de este concepto material, incluidos el régimen electoral y la financiación, que hasta ahora se han quedado al margen de la aplicación que se ha hecho. Hay que tener presente que la materia de régimen local no figura como tal en ninguno de los apartados del artículo 149.1 CE, con lo cual la asunción estatutaria puede realizarse en unos términos muy amplios. Por otro lado, no debemos olvidar que los títulos estatales relativos al régimen jurídico (artículo 149.1.18 CE), a la hacienda general (artículo 149.1.14 CE) y al régimen electoral general (artículo 81 CE) no son específicos del ámbito local, con lo cual no podemos justificar una atribución exclusiva y excluyente del Estado, en detrimento de la competencia de la Generalitat sobre el régimen local. Por lo tanto, como decíamos anteriormente, la situación que se da en la actualidad podría ser susceptible de una notable mejora si así se prevé y concreta en una reforma del Estatuto. En el caso concreto del régimen local, la reforma del Estatuto también podría acompañarse de una reforma simultánea de la Ley Orgánica del Régimen Electoral General para abrir todavía más el espacio de regulación a través de una ley de Cataluña.

En esta posible reformulación competencial también podría incluirse la competencia para regular regímenes municipales especiales, derivados de las peculiaridades que presentan determinados municipios. Singularmente, el Estatuto podría incluir una referencia explícita al régimen especial del municipio de Barcelona y a su conurbación.

b) Especificación en el Estatuto de las consecuencias básicas del principio de autonomía municipal y del principio de subsidiariedad

Las consecuencias que derivan del principio de autonomía municipal no han sido recogidas en la Constitución, en el Estatuto, ni tampoco de forma sistemática en la legislación de régimen local. La aportación más relevante en este sentido nos la da la Carta Europea de Autonomía Local, donde se desarrollan las consecuencias más importantes que derivan del principio de autonomía local.

En el marco de los trabajos de la Comisión parlamentaria para la mejora del autogobierno se han formulado propuestas en esta dirección, así como para la aplicación de los principios de descentralización y subsidiariedad.

La ampliación del Estatuto a estos aspectos sería posible en la medida en que se desarrollarían cuestiones que afectan al régimen institucional interno de Cataluña, especialmente si entendemos que los entes locales forman parte, en un sentido amplio y sin perjuicio de su autonomía, de las propias instituciones de autogobierno de Cataluña. Este planteamiento ya lo recoge el actual artículo 5.1 del Estatuto cuando considera a los municipios y comarcas integrados en la noción amplia de Generalitat. Ahora bien, también deberían considerarse los inconvenientes que presenta esta opción desde la perspectiva de la ulterior modificación de las previsiones introducidas en el Estatuto, especialmente si son muy concretas y específicas. Una alternativa intermedia podría consistir en limitar la regulación estatutaria a nivel de principios y reglas generales en estas materias (p. ej., indicando unas competencias mínimas de los municipios en las consecuencias iniciales que derivan del principio de autonomía local y del de subsidiariedad) y dejar su desarrollo más preciso a las leyes de desarrollo básico del Estatuto.

III. 5

ADAPTACIÓN DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA AL MARCO AUTONÓMICO

1. El fortalecimiento de las competencias de la Generalitat
   a) Modificación de la competencia estatutaria vigente
   b) Interiorización del personal al servicio de la Administración de Justicia
   c) Incremento de las facultades relacionadas con el personal jurisdiccional
   d) Colaboración en el funcionamiento del Ministerio Fiscal
   e) Previsión de atribuciones, transferencias o delegaciones de facultades estatales
2. La descentralización del Consejo General del Poder Judicial
3. La configuración del Tribunal Superior de Justicia como última instancia judicial
4. Otras medidas para adaptar la Administración de Justicia
   a) Participación en el nombramiento de magistrados del TSJC
   b) Determinación de las demarcaciones judiciales
   c) Proyección de otras competencias estatutarias
5. La modificación de la Ley Orgánica del Poder Judicial como medida complementaria y simultánea a la reforma del Estatuto

Las previsiones sobre la Administración de Justicia contenidas en la Constitución y en los Estatutos y la interpretación mayoritaria de que han sido objeto permiten sostener que la estructura autonómica del Estado no ha sido un factor suficientemente considerado en el momento de organizar el Poder Judicial. En este campo, el Estatuto dispone ciertamente de un margen de maniobra, pero este margen está condicionado por elementos tan precisos como la consagración constitucional de la independencia del poder judicial o la previsión, igualmente constitucoinal, de que este poder sea único y cuente con un órgano de gobierno propio (el Consejo General del Poder Judicial).

A partir de aquí, la Constitución ha organizado la Administración de Justicia sobre unas bases particularmente unitarias (principio de unidad jurisdiccional; remisión a una ley orgánica; integración de los jueces y magistrados en un cuerpo único; competencia exclusiva del Estado sobre la Administración de Justicia y sobre la legislación procesal). Por otro lado, las cláusulas estatutarias contenidas en los dos primeros apartados del artículo 18 EAC (asunción de todas las facultades

atribuidas al ejecutivo central por la legislación judicial y delimitación de las demarcaciones judiciales) han sido objeto de una interpretación reduccionista, muy alejada del espíritu de este precepto.

Ello no obstante, la elaboración de un nuevo Estatuto no debería escatimar esfuerzos en el momento de propiciar una mayor adaptación de la Administración de Justicia al modelo de organización territorial establecido a partir de la Constitución, dado que no es únicamente en el texto constitucional donde se encuentran los obstáculos más importantes para alcanzar este objetivo. Estos esfuerzos deberían dirigirse principalmente a invertir la dinámica interpretativa imperante, de acuerdo con la cual algunas previsiones estatutarias no tendrían, precisamente, este carácter estatutario, al haber disciplinado aspectos teóricamente reservados a las leyes orgánicas del Estado citadas por la Constitución. Como se ha dicho en un apartado anterior (III.1.4.d), pese a que la Constitución remite a una ley orgánica, esta debe dejar el espacio correspondiente al Estatuto, ya que la primacía absoluta de estas leyes orgánicas sobre las previsiones estatutarias no es la única solución que se desprende inequívocamente de la Constitución. Esta contiene igualmente una clara remisión al Estatuto de la que puede deducirse perfectamente que esta cuestión se considera igualmente como "materia estatutaria". De lo que se trata, en definitiva, es de que las previsiones del Estatuto sean resistentes -salvo que la Constitución prevea expresamente lo contrario- a normas como la LOPJ o a los reglamentos orgánicos del personal al servicio de la Administración de Justicia, y no a la inversa, como ha sucedido normalmente hasta ahora.

1. El fortalecimiento de las competencias de la Generalitat

Dado que el Tribunal Constitucional ha considerado a la "administración de la Administración de Justicia" como una materia que no forma parte del núcleo

esencial de la competencia reservada en exclusiva al Estado por el artículo 149.1.5 CE y, por tanto, asumible por los Estatutos (STC 56/1990, 62/1992 y 105/2000), no debería haber impedimento para reforzar las competencias estatutarias asumidas en este campo (funciones que son materialmente administrativas y necesarias para el funcionamiento de la Administración de Justicia, pero que no se integran propiamente en los ámbitos de autodecisión del Poder Judicial inherentes a su independencia)

Como se ha avanzado, el actual artículo 18.1 EAC contiene una previsión suficientemente explícita y rotunda -conocida como "cláusula subrogatoria"- que, no obstante, ha sido objeto de diversas limitaciones que se podría tratar de corregir. Este precepto afirma que "en relación con la Administración de Justicia, exceptuada la militar, corresponde a la Generalitat... ejercer todas las facultades que las leyes orgánicas del poder judicial y del Consejo General del Poder Judicial reconozcan o atribuyan al Gobierno del Estado"). La literalidad del artículo 18.1 EAC podría haber conducido hacia un automatismo que dejara prácticamente sin efecto en Cataluña las competencias gestoras de la Administración estatal. Ciertamente, el Estado dispone de competencia legislativa en materia de justicia, pero en Cataluña, las funciones de administración y gestión podrían corresponder al Consejo General del Poder Judicial y, las no asignadas a este órgano, a la Administración de la Generalitat.

a) Modificación de la competencia estatutaria vigente

El artículo 18.1 EAC presenta la peculiaridad de asumir una competencia "por remisión" a las facultades que las leyes orgánicas reserven al Gobierno central en relación con la gestión de la Administración de Justicia, técnica competencial conocida como "cláusula subrogatoria". Como ha explicitado el Tribunal Constitucional, la adopción de esta técnica competencial se explica porque la decisión constitucoinal de introducir un nuevo sistema de autogobierno judicial

llevó a los poderes públicos a aplazar la decisión sobre el alcance de las facultades de los diversos entes territoriales, hasta que no se delimitasen las funciones que afectaban al autogobierno del Poder Judicial de las que no afectaban a este autogobierno. Como recuerda el Tribunal, en el momento en que se aprobaban los Estatutos era ciertamente difícil determinar cuáles eran los elementos básicos de este autogobierno judicial, hecho que explica "que se dejara ese deslinde al legislador orgánico" (STC 56/1990 y 105/2000).

La cláusula subrogatoria recogida por el Estatuto ha tenido un juego importante, pero también ha topado con determinados límites, reconocidos por esta misma jurisprudencia constitucional, que han impedido a la Generalitat asumir un protagonismo más relevante en el ámbito de la gestión de la Administración de Justicia. En consecuencia, una primera opción para incrementar el protagonismo de la Generalitat consistiría en ampliar y concretar la cláusula subrogatoria actualmente contenida en el artículo 18.1 EAC a partir de otra lectura de la Constitución que permitiera ampliar la capacidad de intervención autonómica, superando -cuando sea posible- algunos de los mencionados límites que no derivan directamente del texto constitucional.

Otra opción podría traducirse en un título competencial más sólido que el actual. En efecto, a diferencia de lo que sucedió cuando se aprobaron los Estatutos, hoy en día es mucho más fácil distinguir aquellos elementos que son básicos para el autogobierno y la independencia judicial, de aquellos otros que pueden ser atribuidos indistintamente al Gobierno o al Consejo General, y también de aquellos otros elementos o contenidos que no se han considerado en ningún caso precisos para la satisfacción de aquellas decisiones constitucionales. Este tipo de delimitación puede deducirse de las opciones que ha ido tomando el legislador orgánico estatal a lo largo de estos años y de la jurisprudencia constitucional dictada al respecto (así, la STC 108/1986, concretó con carácter general que "las funciones que obligatoriamente debe asumir el Consejo General del Poder

Judicial son aquellas que más pueden servir al Gobierno para intentar influir sobre los tribunales", que identifica restrictivamente con la constitución, funcionamiento y gobierno de los jueces y tribunales, así como con el estatuto jurídico de los jueces y magistrados de carrera).

Por este motivo el Estatuto podría asumir expresamente, por ejemplo, la competencia sobre el conjunto de medios personales y materiales que no formen parte del núcleo esencial de aquello que debe entenderse por "Administración de Justicia", sino que se disponen "al servicio de la Administración de Justicia". Se trataría de asumir, en consecuencia, una competencia genérica sobre aquello que se ha conocido como la "administración de la Administración de Justicia" o, más simplemente, sobre todas las facultades de gestión de esta Administración que no deben de corresponder al Consejo General del Poder Judicial para garantizar el autogobierno y la independencia de este poder.

Una fórmula como esta evitaría la remisión a las facultades reservadas al Gobierno central por las leyes orgánicas, dotaría de mayor contenido la competencia autonómica y permitiría ir hacia un régimen de distribución general de funciones entre el Consejo General y la Generalitat, limitando el papel de la Administración estatal a intervenciones de carácter excepcional o residual.

Esta solución podría completarse con la enumeración precisa de las facultades concretamente asumidas, así como con el mantenimiento de la cláusula subrogatoria como cláusula final o de cierre. En particular, el Estatuto podría asumir como competencia propia la provisión de medios materiales, técnicos y económicos (servicios que ya se han traspasado), señalar que las competencias asumidas también se extienden al ejercicio de potestades normativas, e introducir previsiones para evitar que el carácter supraterritorial de determinadas instituciones o actividades (como la dependencia del Centro de Estudios Judiciales, la adscripción del Instituto de Toxicología o la cooperación

internacional) desplace automáticamente la competencia de la Generalitat hacia el Estado (sobre este punto, véase el apartado III.2.2, relativo a la adaptación territorial de las funciones ejecutivas).

b) Interiorización del personal al servicio de la Administración de justicia

La legislación estatal optó por integrar el personal no jurisdiccional (secretarios judiciales, oficiales, auxiliares y agentes judiciales, y médicos forenses) en cuerpos nacionales, opción adoptada, según el Tribunal Constitucional, "aún cuando, posiblemente, no fuera la única constitucionalmente aceptable" (STC 56/1990), ya que la opción por establecer cuerpos nacionales "no es más que una de entre las varias constitucionalmente legítimas" (STC 105/2000).

Esta solución es poco coherente con las cláusulas subrogatorias recogidas en diversos Estatutos y acaba obstaculizándolas, ya que, como hemos visto, la existencia de un cuerpo nacional se ha utilizado como un argumento que legitima la retención de importantes facultades gestoras por parte del Gobierno central. Pero el mantenimiento de una opción como esta todavía sería más inconsecuente con una reforma estatutaria dirigida a reforzar las competencias de la Generalitat sobre la gestión de la Administración de Justicia. En consecuencia, el Estatuto podría introducir algún principio que propiciara la sustitución -al menos en Cataluña- de los cuerpos nacionales en los que se ha integrado el personal no jurisdiccional, dado que la Constitución únicamente impone la integración de los jueces y magistrados en un cuerpo único (artículo 122.1 CE), sustitución que permitiría la territorialización de este personal y su integración dentro de la función pública catalana, salvando su carácter comunicable mediante el reconocimiento de un derecho a participar en los concursos generales de traslados. Cabe advertir, ello no obstante, de la dificultad de que el Estatuto pueda determinar la territorialización de los cuerpos, dado que en este ámbito concreto el artículo

122.1 CE deja bien claro que esta función es específica de la Ley orgánica del Poder Judicial (STC 56/1990), por lo cual podría ser conveniente incluir la modificación de esta Ley en la negociación política del nuevo Estatuto.

Ello no obstante, el Estatuto podría recoger como una consecuencia más de la reformulación competencial adoptada la capacidad de ejercer diversas facultades como la intervención de la Generalitat en la convocatoria de los puestos vacantes, en la selección y formación de este personal -a partir de una previa descentralización territorial de estos procesos- así como en la provisión de destinos, en los ascensos, en las situaciones administrativas, en la jornada laboral, en el horario de trabajo, en las vacaciones y en el régimen disciplinario. Como acabamos de decir, la Ley Orgánica del Poder Judicial puede jugar aquí un papel importante como norma delimitadora de las competencias respectivas, ya que el establecimiento del estatuto de este personal que la Constitución le confía puede justificar, según el Tribunal Constitucional, la previsión de un régimen jurídico nuclear común u homogéneo que se traduzca en la reserva de facultades ejecutivas concretas a las autoridades estatales. En consecuencia, el Estatuto podría acotar los ámbitos o las materias que no se entienden incluidos dentro de este régimen común unitario y remitir a una reforma de la LOPJ coherente con las soluciones estatutarias.

En cualquier caso, debe recordarse que el Libro Blanco de la Justicia publicado por el mismo Consejo General del Poder Judicial puso de manifiesto el amplio consenso existente sobre las graves disfunciones que comporta la complejidad del actual reparto de responsabilidades sobre este personal y, concretamente, sobre la necesidad de que estas responsabilidades queden repartidas esencialmente entre el propio Consejo y las Comunidades Autónomas competentes.

En esta misma línea, el incremento de las competencias gestoras de la Generalitat también podría concretarse en la asunción estatutaria del conjunto de funciones relativas a la oficina judicial, un órgano crucial para conseguir una gestión eficiente de la Administración de Justicia. La asunción de estas oficinas, dirigidas por los secretarios judiciales, y la posibilidad de organizarlas de la forma más eficiente (servicios comunes, macrooficinas judiciales, etc.) también puede fundamentarse en la competencia sobre provisión de medios materiales y económicos y en la necesidad de corregir una situación como la actual, caracterizada por la realización de una gran inversión económica por la Generalitat que no tiene ninguna clase de traducción en términos de capacidad decisoria.

c) Incremento de las facultades relacionadas con el personal jurisdiccional

A diferencia de lo que ocurre con el personal no jurisdiccional, la Constitución española dispone expresamente que los jueces y magistrados de carrera formarán un cuerpo único (artículo 122.1 CE). De otra parte, el Estatuto actual recoge en este punto una facultad de menor entidad, al reconocer únicamente la potestad de la Generalitat de *instar* ante el órgano estatal competente la convocatoria de los concursos y oposiciones para cubrir plazas vacantes en el marco de las previsiones de la LOPJ (artículo 22 EAC). El Estado ha mantenido una posición neutralizadora de este derecho de iniciativa, recogido con cierta ambigüedad, hasta vaciarlo de contenido, pero la jurisprudencia constitucional ha apuntado hacia la coexistencia de una competencia exclusiva estatal con unas facultades autonómicas "que no pueden ignorarse", haciendo necesaria "la instrumentación de fórmulas que hagan posible la iniciativa prevista por el Estatuto" (STC 158/1992). Sobre esta base podría pensarse en una modificación estatutaria que vehiculara este derecho de iniciativa con unos contenidos o unas consecuencias materiales concretas.

Yendo más allá, y en la línea de diversas propuestas doctrinales, puede sostenerse que el carácter único del cuerpo de jueces y magistrados no debe impedir necesariamente la participación efectiva de la Generalitat en las actuaciones relacionadas con su selección y con otros aspectos de su carrera. Con esta finalidad, el Estatuto, como norma estatal que es, podría incluir previsiones como la posible descentralización de la celebración de las pruebas de acceso, la necesidad de adaptar los temarios al Derecho y a la organización propia de Cataluña como requisito de acceso, o la intervención de la Generalitat en la provisión de los puestos vacantes. En cualquier caso, estas previsiones deberían salvaguardar la independencia del Poder Judicial y las funciones atribuidas a su órgano de gobierno, hecho que también recomendaría crear un órgano mixto de relación o coordinación entre el Consejo General del Poder Judicial y la Generalitat de Cataluña.

Desde otro punto de vista, también podría considerarse oportuno que el Estatuto reconociera que, en el ejercicio de sus competencias, la Generalitat pueda prever la participación de miembros de la carrera judicial en órganos vinculados a su Administración, especialmente cuando hayan existido o existan órganos estatales similares (como el Jurado Provincial de Expropiación), y con la finalidad de no disminuir las garantías de los particulares. Ello evitaría los problemas que se han planteado hasta ahora por la interpretación rígida que se ha hecho de la competencia exclusiva estatal recogida en el artículo 149.1.5 CE, a partir de la cual las Comunidades Autónomas no pueden asignar ningún tipo de tarea a los miembros de la carrera judicial.

d) Colaboración en el funcionamiento del Ministerio Fiscal

Pese a que el Ministerio Fiscal tiene unas características propias como su organización sobre los principios de unidad de actuación y de dependencia jerárquica, el núcleo fundamental o el espíritu de algunas de las ideas avanzadas

en relación con la Administración de Justicia también podrían entenderse aplicables al mismo. Con esta finalidad podría avanzarse hacia fórmulas más abiertas que la contenida en el artículo 23.2 EAC (según el cual "la organización y el funcionamiento del Ministerio Fiscal corresponde íntegramente al Estado, de conformidad con las leyes generales"), con la finalidad de reconocer a la Generalitat algunas facultades relacionadas con el Ministerio Fiscal (provisión de medios materiales o económicos necesarios para el ejercicio de las funciones que le reserva el artículo 124 CE, o derechos de participación -consulta previa, proposición de ternas de candidatos, etc.-, en relación con el nombramiento de los fiscales que ejercen en Cataluña).

e) Previsión de atribuciones, transferencias o delegaciones de facultades estatales

La importancia capital que tiene la justicia, entendida como servicio público, y la especial complejidad competencial que se da sobre este ámbito exige recordar, como fórmula complementaria a alguna de las propuestas, la posibilidad de que el Estatuto lleve a cabo aplicaciones concretas del artículo 150.1 y 150.2, salvadas de la rigidez propia de la reforma estatutaria. Por esta vía de flexibilización competencial también podría incrementarse el escaso poder normativo reconocido hasta ahora a la Generalitat sobre la Administración de Justicia.

2. La descentralitzación del Consejo General del Poder Judicial

El hecho de que la Constitución se refiera al CGPJ como el órgano de gobierno del Poder Judicial (artículo 122.2 CE) tampoco debería impedir la adopción de fórmulas favorables a la descentralización del gobierno de la Administración de Justicia que permitan aproximar estas tareas de gobierno al territorio de Cataluña y que faciliten la participación de la Generalitat en el ejercicio de estas funciones.

El mismo Consejo General del Poder Judicial manifestó en su Libro Blanco sobre la Administración de Justicia de 1996 que si bien la división territorial del Estado en Comunidades Autónomas no puede afectar al núcleo del Poder Judicial ni a la determinación de aspectos estrictamente jurisdiccionales, estas limitaciones no impiden la participación autonómica en lo referente al *gobierno* del poder judicial.

Al margen de la participación directa de la Generalitat en la elección de los vocales del CGPJ, participación que se propone en el apartado 5.1.c de este informe y que también sería posible por la vía, más clara y directa, de una modificación constitucional en este sentido (por ejemplo, a través de la reforma del Senado, Cámara a la que corresponde la designación de cuatro vocales del Consejo General), la descentralización de este órgano de gobierno podría pasar por un abanico de opciones que el Estatuto podría recoger, aunque puede que no sea este el lugar más idóneo para adoptar este tipo de soluciones.

Una de estas opciones consistiría en aplicar el principio de la descentralización territorial al propio Consejo General del Poder Judicial a través de fórmulas como la especialización de uno de sus vocales en los asuntos que afecten directamente al territorio catalán o la atribución de estas funciones a una comisión del Consejo creada a estos efectos, en la que podría participar la Generalitat en virtud de mecanismos orgánicos o funcionales. Otra opción consistiría en crear un órgano análogo al Consejo General en territorio de Cataluña, *consejo autonómico o territorial* que la Generalitat contribuiría a designar y que podría ejercer competencias delegadas por el Consejo General. Si no fuera posible suprimir el cuerpo único de secretarios judiciales, las funciones sobre este cuerpo también podrían atribuirse al Consejo catalán, solución que también comportaría la territorialización de este cuerpo salvando su independencia al quedar sometido a un auténtico órgano de gobierno del Poder Judicial.

Las posibilidades de descentralizar el Consejo General del Poder Judicial, ya sea por medio de cambios en su organización interna, ya sea a través de la creación de órganos territoriales, deberían reforzarse con la previsión de garantías suficientes para salvaguardar las funciones del Consejo General, finalidad que se podría alcanzar reconociendo que las actuaciones de los vocales, las comisiones o los órganos territoriales delegados se podrían recurrir ante el propio Consejo.

En definitiva, el Estatuto también podría crear o prever la existencia de un órgano de carácter consultivo que hiciese posible la participación de las diversas instancias interesadas (incluidas las judiciales) en las funciones de la Generalitat sobre la Administración de Justicia (previsión que reforzaría institucionalmente el órgano creado con esta naturaleza por decreto de la Generalitat).

3. La configuración del Tribunal Superior de Justicia como última instancia judicial

El nuevo Estatuto también podría profundizar en las previsiones constitucionales de acuerdo con las que el Tribunal Superior de Justicia debe culminar la organización judicial dentro del ámbito territorial de la Comunidad Autónoma (sin perjuicio de la jurisdicción del Tribunal Supremo), y las sucesivas instancias procesales deben agotarse ante los órganos judiciales radicados en el territorio de la Comunidad Autónoma en que esté el órgano competente en primera instancia (artículo 152 CE). De acuerdo con la letra y el espíritu de estas previsiones -que no han sido objeto de una lectura lo suficientemente favorable al principio autonómico-, el Estatuto podría atribuir al Tribunal Superior de Justicia la competencia para conocer todos los recursos contra sentencias con la única excepción de los recursos necesarios para la unificación de la doctrina que deba mantener el Tribunal Supremo.

4. Otras medidas para adaptar la Administración de Justicia

La naturaleza del Estatuto como ley orgánica estatal y como norma constitutiva del autogobierno también permitiría recoger en su seno aquellas previsiones contenidas en la propia Ley Orgánica del Poder Judicial más favorables al principio autonómico, muchas de las cuales fueron incorporadas a raíz de la reforma de esta Ley operada en el año 1994. Lógicamente, en el marco de una futura reforma del Estatuto estas previsiones podrían ampliarse y quedarían notoriamente reforzadas.

a) Participación en el nombramiento de magistrados del TSJC

En esta línea, una primera posibilidad podría pasar por ampliar las facultades de la Generalitat relacionadas con la designación de los magistrados del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, que hoy en día están limitadas a la proposición por parte del Parlamento de una terna de juristas a los efectos de cubrir una de cada tres de vacantes de magistrados que se produzcan en la Sala Civil y Penal del TSJC (artículos 330.3 LOPJ y 32.1 LDPJ), pero que también podrían extenderse a la cobertura de las vacantes que se produzcan en otras salas (contencioso-administrativa y social) u órganos judiciales (audiencias provinciales), así como a la selección de magistrados del cuarto turno o a a la designación de magistrados suplentes. Ciertamente, la reforma del Estatuto también permitiría reforzar el rigor y la objetividad de este tipo de procesos para asegurar que la participación del Parlamento o de otros órganos autonómicos en la designación de magistrados no comprometa la necesaria independencia judicial. En cualquier caso, esta ampliación de facultades podría recogerse igualmente dentro de la reforma de la LOPJ que se propone al final de este apartado como medida complementaria de la reforma del Estatuto.

b) Determinación de las demarcaciones judiciales

Asimismo, podrían tratarse de incrementar las facultades de la Generalitat en relación con la *determinación* de la demarcación y la planta judicial (facultad prevista por el Estatuto en su artículo 18.2), a partir de una interpretación amplia del artículo 152.1 CE (que prevé simplemente la *participación* de las Comunidades Autónomas en la fijación de estas demarcaciones en el marco de la LOPJ), y que tampoco ha tenido la operatividad esperada: la LOPJ únicamente reconoció a las Comunidades Autónomas un derecho de participación -no decisoria- y reservó al Estado la decisión final sobre la fijación de las demarcaciones judiciales, solución que el Tribunal Constitucional consideró legítima (STC 56/1990). Dado que el artículo 152.1 CE remite en definitiva a las previsiones estatutarias ("en los Estatutos... podrán establecerse *los supuestos y las formas de participación*... en la organización de las demarcaciones"), una nueva redacción estatutaria podría apuntar hacia una forma más intensa de participación de la Generalitat (por ejemplo, a través de propuestas vinculantes).

c) Proyección de otras competencias estatutarias

El Estatuto también podría apostar por una proyección más intensa de los títulos competenciales de la Generalitat, de carácter sectorial o transversal, sobre la Administración de Justicia. Con esta finalidad conviene recordar, en primer lugar, la propuesta de exigir el conocimiento de la lengua catalana para acceder a destinaciones judiciales ubicadas en Cataluña como única vía para asegurar la efectividad del derecho de los que demandan realizar sus actuaciones orales o escritas en cualquiera de las lenguas oficiales.

En la misma línea, el Estatuto podría afirmar la capacidad de la policía autonómica para actuar como policía judicial (basándose en las competencias de la Generalitat en materia de seguridad pública), abrir la puerta a la posible intervención de la Generalitat en relación con la justicia municipal o de proximidad (por las repercusiones de esta cuestión sobre la planta territorial), o prever su participación en el procedimiento de concesión de indultos a personas vinculadas con el territorio de Cataluña (por relación de vecindad o por estas recluidas en centros penitenciarios catalanes).

4. La modificación de la Ley Orgánica del Poder Judicial como medida complementaria y simultánea a la reforma del Estatuto

Como hemos avanzado, la Ley Orgánica del Poder Judicial puede jugar hoy en día un papel menos relevante del que le había sido asignado inicialmente, porque ya disponemos de mayor seguridad a la hora de identificar aquellos aspectos que afectan más directamente a la independencia del Poder Judicial y que, en consecuencia, deben reservarse al órgano creado para su autogobierno. En este ámbito, pues, el Estatuto puede ampliar y reforzar sus previsiones en detrimento de algunos contenidos cubiertos en un momento inicial por la LOPJ.

A pesar de todo, esta Ley sigue teniendo una función muy importante como norma delimitadora de las competencias estatales y autonómicas sobre la Administración de Justicia, función que proviene de las remisiones que realiza la Constitución a favor de esta Ley, así como de la interpretación de que ha sido objeto por parte del legislador estatal y del Tribunal Constitucional.

Por todos estos motivos, las soluciones concretas establecidas por el legislador orgánico estatal tienen una gran repercusión sobre las actuales competencias autonómicas y podrían llegar a condicionar algunas de las propuestas formuladas

en este apartado. Es evidente, en definitiva, que la modificación de las previsiones estatutarias sobre la Administración de Justicia haría aconsejable que fuese acompañada de una reforma de la LOPJ que fuese coherente con las nuevas soluciones adoptadas, o que las completase y las desarrollase, especialmente en aquellos casos en que su inclusión en el Estatuto se considere más problemática.

III. 6

REGULACIÓN EN EL ESTATUTO DE LA PARTICIPACIÓN DE LA GENERALITAT EN LAS INSTITUCIONES Y POLÍTICAS ESTATALES, Y DE LAS RELACIONES DE COLABORACIÓN

1. La participación de la Generalitat en las instituciones estatales
   a) Senado
   b) Tribunal Constitucional
   c) Consejo General del Poder Judicial
   d) Intervención en procedimientos estatales
2. La participación de la Generalitat en la adopción de las políticas estatales
   a) Participación en órganos estatales
   b) Participación en el ejercicio de competencias estatales
3. Las relaciones de colaboración de la Generalitat con el Estado y con las otras Comunidades Autónomas
   a) Las relaciones de colaboración con el Estado
   b) Las relaciones de colaboración con las otras Comunidades Autónomas

La participación de las Comunidades Autónomas en las instituciones y en las políticas estatales es un elemento imprescindible para la eficaz articulación de las diversas instancias de autogobierno en el seno de un Estado descentralizado y para integrar a todas las partes en el funcionamiento del sistema general y global de gobierno. De la misma forma, las relaciones de colaboración entre el Estado y las Comunidades y de estas entre sí son un elemento consustancial del Estado compuesto, tal y como la jurisprudencia constitucional ha puesto de relieve de forma reiterada desde la Sentencia 18/1982, donde se explica que el principio de colaboración está implícito en la forma de organización territorial que implanta la Constitución.

No obstante, estas afirmaciones contrastan con la quasi testimonial regulación constitucional y estatutaria de ambos aspectos, claves en el sistema autonómico actual. En el caso de la participación, la escasez de previsiones constitucionales

ha impedido una adecuada integración autonómica en las instituciones estatales; por otra parte, la participación de las Comunidades Autónomas en la adopción de las políticas estatales es hoy en día una participación inexistente. Las relaciones de colaboración han dado más juego, ya que su propia necesidad ha contribuido al establecimiento de un denso entramado de instrumentos de colaboración; pese a todo, estas se han circunscrito a las relaciones verticales entre Estado y Comunidades Autónomas, y muchas veces han significado injerencias e intentos de control por parte del Estado más que una colaboración respetuosa con la autonomía y con la igualdad de las partes.

Ante este escenario, el nuevo Estatuto podría precisar, dentro del estrecho margen de maniobra que le permite la Constitución, ciertos aspectos relativos a la participación de Cataluña en las instituciones estatales, así como introducir también, con un grado de maniobra mucho más amplio, mecanismos que obliguen al Estado a abrirse a la participación de la Generalitat en las políticas estatales. De hecho, el Estatuto es la fuente adecuada para regular esta última cuestión, ya que su función constitucional permite que el Estado se vincule a través de su aprobación: el Estatuto no puede discutir la titularidad de la competencia, pero sí puede condicionar al Estado en su forma de ejercicio.

Por otro lado, el Estatuto también podría regular algunos aspectos de las relaciones de colaboración de la Generalitat con el Estado y con el resto de Comunidades Autónomas, aquí también con un espacio muy amplio de decisión. Las previsiones estatutarias permitirían formalizar mínimamente estas relaciones y de esta forma evitar que dependan, como hasta ahora, de voluntades políticas concretas o, incluso, de voluntades personales.

En definitiva, el nuevo Estatuto de Autonomía ampliaría su alcance regulando una cuestión fundamental en un Estado compuesto como la participación y las relaciones entre las diversas instancias políticas. Ello permitiría otorgar una nueva

vertiente a la autonomía de Cataluña, que iría más allá del autogobierno entendido como toma de decisiones propias y separadas del resto de instancias políticas. Así pues, seguidamente se analizan por separado los diversos ámbitos participativos y de colaboración, para señalar los instrumentos concretos que puede incluir el Estatuto para hacer posible esta nueva perspectiva de la autonomía. Ello no obstante, debe recordarse que todas las alternativas se sitúan en el marco de la reforma del Estatuto catalán y, por tanto, toman como perspectiva las relaciones que de forma preferentemente bilateral pueden establecerse desde Cataluña con el Estado, fórmula que no es incompatible ni excluye otros instrumentos de carácter participativo de carácter bilateral o multilateral que puedan llegar a acordarse en otros Estatutos de Autonomía.

1. La participación de la Generalitat en las instituciones estatales

Como ya se ha dicho, la ausencia en la Constitución de mecanismos de participación de las Comunidades Autónomas en las instituciones estatales puede considerarse un grave déficit normativo en la estructura actual del sistema autonómico, lo cual provoca problemas difíciles de resolver en la práctica. A estas alturas del desarrollo del Estado de las autonomías nadie pone en duda la incoherencia entre el avanzado modelo de descentralización política alcanzado y unas estructuras centrales con una deficiente capacidad integradora, circunstancia que no perjudica sólo la posición de las Comunidades Autónomas, sino que también afecta negativamente a la adecuada política del Estado. Por tanto, resulta necesaria y legítima la previsión de instrumentos participativos a nivel constitucional configurando unas estructuras estatales que permitan a los poderes autonómicos implicarse e identificarse con la dirección del conjunto, ya que es la Constitución la sede natural donde deben configurarse las instituciones de ámbito estatal y donde deberían establecerse estos mecanismos de participación. Así pues, debe señalarse desde ahora el escaso margen de

incidencia del Estatuto de Autonomía de Cataluña en este ámbito, que sólo puede incluir ciertos instrumentos participativos de carácter no vinculante en relación con algunas instituciones estatales de especial significación autonómica como el Senado, el Tribunal Constitucional o el Consejo General del Poder Judicial.

a) Senado

En relación con el Senado, los pronunciamientos del Tribunal Constitucional afirman que los Estatutos de Autonomía pueden regular los aspectos relacionados con la designación de los senadores autonómicos (STC 40/1981). Este marco de actuación permitiría cierta maniobra del Estatuto para vincular la actividad de estos senadores al Parlamento de Cataluña, respetando siempre la prohibición del mandato imperativo del artículo 67.2 CE. En esta dirección, por ejemplo, el nuevo Estatuto podría establecer, en determinados casos, la obligación de los senadores de comparecer ante el Parlamento con carácter previo a su toma de posición en el Senado, o prever comparecencias informativas ante el Pleno o las comisiones parlamentarias.

b) Tribunal Constitucional

En relación con el Tribunal Constitucional, es cierto que las fórmulas de participación topan con las previsiones constitucionales estrictas sobre la elección de los magistrados. Ahora bien, respecto de estas previsiones los mecanismos participativos pueden configurarse con carácter consultivo, sin vincular la decisión final de los órganos electores de los magistrados señalados por la Constitución y, por tanto, con un valor meramente político. En este marco, el Estatuto podría llegar a prever eventuales propuestas del Parlamento de Cataluña previas a la presentación de candidatos; incluso podría prever la asistencia de miembros del Gobierno de la Generalitat o del Parlamento a las audiencias de los candidatos propuestos por el Senado realizadas en esta Cámara, aunque ello posiblemente

implicaría la necesidad de reformar el propio Reglamento del Senado para incluir esta especialidad procedimental en la elección de los magistrados del Tribunal Constitucional. De esta forma y pese a que ambas opciones se sitúan en el límite de las posibilidades del Estatuto, podría tratarse de promover una discusión más amplia sobre la composición del Tribunal y reconocer un papel participativo a la Generalitat en esta discusión.

c) Consejo General del Poder Judicial

Las posibilidades de maniobra del nuevo Estatuto respecto del Consejo General del Poder Judicial se reducen igualmente a una intervención autonómica preceptiva, pero sólo consultiva, y serían similares a las expuestas en relación con los magistrados del Tribunal Constitucional. En el caso del Consejo General, sin embargo, debe tenerse presente que sería precisa la articulación de la reforma estatutaria con la Ley Orgánica del Poder Judicial, de forma que las previsiones del Estatuto sobre la existencia de estos mecanismos participativos se deberían concretar en esta ley competencial.

d) Intervención en procedimientos estatales

Para acabar este epígrafe, todavía debe hacerse referencia a otra forma de participación de la Generalitat en las instituciones estatales. La Constitución y el propio Estatuto catalán recogen algunas previsiones en este ámbito, por ejemplo, cuando habilitan al Parlamento para solicitar al Gobierno central la adopción de un proyecto de ley o cuando le atribuyen la iniciativa para presentar proposiciones de ley en el Congreso de los Diputados (artículo 87.2 CE, y 34.2 y 3 EAC). En este sentido, el nuevo Estatuto podría formular estos instrumentos participativos reforzando la posición del Parlamento catalán, de forma que se incrementara su capacidad de incidencia en el procedimiento estatal para evitar, por ejemplo, un rechazo *a limine* de las propuestas.

Otro procedimiento estatal crucial para la autonomía de Cataluña es el recurso de inconstitucionalidad contra las leyes catalanas. Actualmente, es posible suspender la aplicación de estas leyes cuando el Gobierno central utiliza la impugnación prevista en el artículo 161.2 de la Constitución, posibilidad que deriva de la interposición de este precepto recogida en el artículo 30 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, interpretación que no es la única posible. La gravedad de una previsión de estas características, que posibilita la suspensión de una norma democráticamente aprobada por el Parlamento por la simple voluntad del Gobierno central en el momento de impugnarla, hace imprescindible la reforma de la Ley del Tribunal Constitucional en el mismo momento de la aprobación del nuevo Estatuto, en el sentido de eliminar o de limitar esta facultad.

2. La participación de la Generalitat en la adopción de las políticas estatales

Hasta aquí se ha analizado la posible compensación en el nuevo Estatuto de la práctica ausencia de mecanismos constitucionales de integración autonómica en las instituciones estatales, dentro del reducido margen que ofrece la Constitución. También son escasas las previsiones constitucionales relativas a la participación autonómica en la adopción de políticas estatales y, de hecho, estas pocas previsiones han quedado inéditas por una clara voluntad del Gobierno central poco propicia a este tipo de participación. Este es el caso del artículo 131.2 de la Constitución, donde se prevé que la planificación económica del Gobierno se hará de acuerdo con las Comunidades Autónomas y, con esta finalidad se constituirá un consejo; pues bien, la Ley del Consejo Económico y Social margina totalmente a las Comunidades.

a) Participación en órganos estatales

El Estado tampoco ha hecho efectivas las (también escasas) previsiones estatutarias que fijan mecanismos de participación, como el artículo 53 del Estatuto catalán, que prevé la designación de representantes de la Generalitat en los organismos económicos, instituciones financieras y empresas públicas del Estado la competencia de los cuales se extienda al territorio catalán. El Estado ha creado multitud de organismos que han asumido competencias cruciales en diversos ámbitos, señaladamente el económico, como la Comisión Nacional del Mercado de Valores, el Banco de España, el Consejo Superior de Cámaras de Comercio o la Comisión Nacional de las Telecomunicaciones; pese a que estos organismos han asumido funciones que ejercen las Comunidades Autónomas, no se ha previsto ninguna intervención de estas en el momento de constituirlos o configurarlos, ni en la elección de sus miembros. Esta situación podría tratar de superarse en el nuevo Estatuto introduciendo dos tipos de mejoras en el redactado de su artículo 53.

En primer lugar, sería conveniente ampliar el campo de los organismos estatales citados en este precepto, de forma que la intervención de la Generalitat alcanzara cualquier órgano similar que la legislación estatal pudiera crear en el futuro. En segundo lugar, el nuevo Estatuto podría recoger instrumentos dirigidos a asegurar una mínima eficacia de esta previsión: para comenzar, podría eliminarse la vigente remisión estatutaria a lo que establezcan las leyes estatales, evitando el riesgo de que estas no prevean ninguna participación autonómica; a partir de aquí, podrían incluirse fórmulas que concreten determinados procedimientos en el Estatuto para asegurar esta participación como la intervención de la Comisión bilateral de relaciones Estado-Generalitat a la que se hará referencia seguidamente.

b) Participación en el ejercicio de competencias estatales

Paralelamente y como ya se ha avanzado, el nuevo Estatuto también podría incluir, si así se considerara políticamente oportuno, mecanismos que hicieran posible una participación de carácter general y bilateral de Cataluña en el ejercicio de las competencias estatales. Si tenemos presentes los dos elementos citados, la idea de participación general y de participación de carácter bilateral, la forma más coherente para hacerlos efectivos sería la previsión a nivel estatutario de un instrumento *ad hoc* como podría ser una comisión bilateral de relaciones Estado-Generalitat de Cataluña, configurada como foro permanente a través del cual podrían articularse una parte de las relaciones con el Estado, mayor o menor según las opciones políticas de cada gobierno. La configuración de esta Comisión bilateral como vehículo habitual de participación de Cataluña en las políticas estatales permitiría, a su vez, una participación asimétrica cuando deban defenderse aspectos relacionados con su singularidad propia y evitaría, además, un problema recurrente en la práctica, como es que el Estado no acepta la participación autonómica si no hay una voluntad de participación conjunta por parte de las Comunidades Autónomas o si no hay una posición común de estas.

La intervención de la Generalitat en la adopción de las políticas estatales a través de esta Comisión bilateral podría permitir la participación de la Generalitat cuando esta alegue interés en un ámbito de competencia estatal, noción de interés más amplia que la de competencia y que, por su carácter subjetivo, la Comunidad no deberá probar, obligando al Estado en todo caso a permitir su intervención. Ello podría habilitar la intervención de esta comisión bilateral, señaladamente en el momento de fijar la legislación básica estatal, y también cuando el Estado deba aprobar normativa que corresponde ejecutar a la Generalitat, cuando elabore planos de ámbito nacional o cuando deba tomar decisiones de carácter transversal, por ejemplo en el ejercicio de competencias económicas. Así pues, podría asegurarse la actuación de la Comisión bilateral en estos casos, de forma preceptiva o a petición de alguna de las dos partes, obligando al Estado a fijar una fase de consulta previa que, además de asegurar la intervención de la Generalitat,

puede llegar a crear un oportuno hábito en este sentido en la Administración estatal.

En definitiva, se trataría de recoger en el nuevo Estatuto un instrumento de participación como una comisión bilateral de relaciones Estado-Generalitat de Cataluña, que hiciera posible la intervención de esta en la adopción de las políticas estatales. La actuación de la comisión bilateral en estos ámbitos no sólo podría otorgar a la Generalitat una importante capacidad de incidencia en las políticas del Estado, sino que también facilitaría una mayor coherencia y coordinación y una actuación integrada de las dos instancias, además de limar diferencias y disminuir la conflictividad competencial.

3. Las relaciones de colaboración de la Generalitat con el Estado y con las otras Comunidades Autónomas

a) Las relaciones de colaboración con el Estado

Ni la Constitución ni el Estatuto de Autonomía contienen previsiones relativas a las relaciones de colaboración entre el Estado y las Comunidades Autónomas; sin embargo, el desarrollo del Estado autonómico en los últimos años ha puesto de manifiesto la relevancia cuantitativa y cualitativa de las relaciones verticales en Cataluña. Estas relaciones se han concretado en relaciones jurídicas de contenido diverso como son los convenios, las conferencias sectoriales, los consorcios, los planes y programas conjuntos, o los procedimientos participados. Por encima de los demás han destacado los convenios bilaterales como forma habitual de relación de la Generalitat con el Estado, configurándose como un mecanismo general de colaboración en prácticamente todas las dimensiones y sentidos, incluso sustituyendo otros instrumentos que el ordenamiento jurídico pone al servicio de las relaciones de colaboración, utilizándose por ejemplo como

vehículo para subvencionar determinados proyectos o actividades. Los convenios bilaterales son sólo un ejemplo de cómo el uso de estos mecanismos de colaboración ha evidenciado su necesidad y eficacia, pero también de cómo su escaso y deficiente régimen normativo ha planteado disfunciones y carencias prácticas.

Ante este escenario, también el nuevo Estatuto podría preservar el acervo participativo alcanzado y, a la vez, asegurar un régimen jurídico mínimo que permita superar la inercia de ciertas prácticas administrativas disfuncionales. Dentro de este marco, el Estatuto podría regular aquellos instrumentos que se han mostrado más útiles para canalizar las relaciones de la Generalitat con el Estado como los ya citados convenios, las conferencias sectoriales o los consorcios, estableciendo su comunicación al Parlamento y unas garantías de publicidad haciendo obligatoria la publicación de los convenios en el Diario Oficial de la Generalitat de Cataluña. Más allá de estas previsiones, parece oportuno dejar a la normativa sectorial o a la práctica desarrollada la regulación del contenido y los efectos de todos estos instrumentos, enormemente heterogéneos en función de sus diveras finalidades.

b) Las relaciones de colaboración con las otras Comunidades Autónomas

La situación de las relaciones de colaboración de Cataluña con las otras Comunidades es considerablemente diversa a la expuesta hasta ahora: ante la ausencia de regulación de las relaciones verticales en el bloque de la constitucionalidad, tanto la Constitución (artículo 145.2) como el Estatuto catalán (artículo 27) se refieren a estas relaciones en su vertiente convencional; de otro lado, ante las intensas relaciones de colaboración vertical, las relaciones de Cataluña con otras Comunidades son un expediente casi inédito. El escaso desarrollo de la colaboración entre Comunidades Autónomas deriva, en parte, de una ausencia de conciencia autonómica de la virtualidad de estas relaciones para

hacer frente a ciertas tendencias centrípetas del poder central. Ejemplo paradigmático de estas tendencias que pueden contrarestarse mediante las relaciones horizontales son las decisiones de alcance supraautonómico, ámbito donde el Tribunal Constitucional acostumbra a recordar la posibilidad de un ejercicio mancomunado que haga innecesaria la intervención estatal. Ciertamente, este trasvase de la competencia hacia el Estado podría evitarse con convenios interautonómicos que estableciesen las reglas de eficacia de los actos de una Comunidad Autónoma en otra. Por tanto, parece razonable un mandato estatutario para que la Generalitat concluya este tipo de convenios horizontales con otras Comunidades.

La ausencia de relaciones interautonómicas no deriva únicamente, sin embargo, de la ausencia de una cultura política que permita identificar como comunes un conjunto de intereses ante el Estado, sino también de las previsiones constitucionales y estatutarias citadas hace un momento. El artículo 145.2 de la Constitución prevé que los convenios interautonómicos para la gestión y prestación de servicios propios deben ser comunicados a las Cortes Generales y que el resto de acuerdos de cooperación deberán autorizarse por las Cortes. El artículo 27 del Estatuto de Autonomía de Cataluña recoge esta distinción y la precisa, estableciendo que los convenios de gestión y prestación de servicios "correspondientes a materias de su exclusiva comptencia" deberán ser "aprobados por el Parlamento".

Estos preceptos han desincentivado a las Comunidades en el uso de los convenios, de manera que sería oportuno proceder a su reforma. La solución ideal pasaría por modificar la Constitución, como apunta buena parte de la doctrina; no obstante, a través de la reforma del Estatuto también podría flexibilizarse el régimen actual y potenciarse así las relaciones convencionales interautonómicas. En esta dirección, pueden plantearse las siguientes reformas.

En primer término, el Estatuto podría establecer otros criterios para distinguir los convenios de gestión de los acuerdos de cooperación. El actual artículo 27 presenta una dicción más restrictiva que el propio artículo 145 de la Constitución, ya que identifica los convenios de gestión con aquellos relativos a materias de competencia exclusiva de la Generalitat. Si se eliminara la referencia a las competencias exclusivas, los convenios de gestión podrían referirse a cualquier actuación relativa a materias sobre las que la Generalitat asumiera algún tipo de competencia, incluyendo las ejecutivas y las facultades de participación contenidas en una ley o en el propio Estatuto.

En segundo término, el Estatuto también podría incidir en el procedimiento de calificación de los acuerdos interautonómicos como convenios de gestión o como acuerdos de cooperación. Pese a que en principio corresponde a la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional la regulación de los procesos constitucionales, dado que el artículo 145 CE remite a los Estatutos de Autonomía la regulación del "carácter y efectos" de la comunicación a las Cortes Generales, quizás el nuevo Estatuto podría obligar, por ejemplo, a las Cortes a iniciar un procedimiento ante el Tribunal Constitucional si consideran incorrecta la calificación de la Generalitat de un acuerdo como convenio de gestión. Ello evitaría que las Cortes Generales cambiasen unilateralmente la calificación del texto y, consecuentemente, el régimen aplicable (comunicación o autorización); además, se las obligaría a iniciar un proceso ante el Tribunal soportando la carga no sólo de iniciarlo, sino también de probar la ausencia de adecuación constitucional de la calificación hecha por la Generalitat.

En tercer y último término, el nuevo Estatuto también podría modificar el procedimiento de tramitación de los convenios, no ya a nivel estatal, sino a nivel interno. El artículo 27 del vigente Estatuto establece que los convenios de gestión siempre deben someterse a la autorización del Parlamento de Cataluña. Para agilizar el proceso de conclusión de los convenios, esta autorización prodría

reducirse a los casos de afectación de las facultades legislativas de la Cámara, de manera que la intervención parlamentaria se redujera a los supuestos en que tuviese auténtico sentido para el objeto de la actuación; en el resto de supuestos, sería suficiente la comunicación al Parlamento garantizando siempre, no obstante, su publicidad.

III. 7

GARANTIA DE UN ESPACIO DE PROYECCIÓN EXTERIOR DE CATALUÑA Y DE SU PARTICIPACIÓN EN LA UNIÓN EUROPEA

1. Acción exterior
   a) Previsiones genéricas sobre la acción exterior
   b) Previsiones específicas sobre la acción exterior
   c) Relaciones transfronterizas
   d) Intervención en la conclusión de tratados internacionales del Estado
2. Participación europea
   a) Tratados constitutivos
   b) Fase descendente del Derecho comunitario
   c) Fase ascendente del Derecho comunitario

Los entes territoriales de los países de nuestro entorno han incrementado progresivamente sus actuaciones exteriores y comunitarias, circunstancia que ha modificado su posición constitucional y ha llevado aparejada diversas reformas normativas. Sin duda, nuestro país también está inmerso en este proceso y Cataluña es un buen ejemplo de la presencia de los entes subestatales fuera de su territorio, presencia que se ha visto claramente apoyada por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, tanto en relación con el ámbito exterior como con el comunitario.

En cuanto al primero, el Tribunal ha tendido a restringir la materia de relaciones internacionales reservada al Estado y, correlativamente, ha permitido actuaciones autonómicas de relevancia exterior, ya que el despliegue de algunas competencias autonómicas requiere este tipo de actuaciones (STC 80/1993).

En relación con el ámbito comunitario, la jurisprudencia constitucional lo ha configurado como un espacio conectado pero separado del anterior, al afirmar que el proceso de integración europea es un fenómeno jurídico y político *sui generis* que se proyecta con muchas peculiaridades sobre el bloque de la constitucionalidad. Estas peculiaridades permiten considerar que no estamos

propiamente en el marco de las relaciones internacionales, sino en un campo mucho más próximo al derecho interno, dado el impacto de la integración en las competencias autonómicas (STC 165/1994).

Así pues, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional es especialmente valiosa como fundamento para permitir que el nuevo Estatuto abarque ampliamente un campo hasta ahora inédito como el de la proyección exterior de Cataluña y su participación en los asuntos europeos. Seguidamente se precisan una serie de mecanismos en este ámbito para conseguir un aumento de la acción exterior de nuestra Comunidad y su efectiva participación en los asuntos europeos.

1. Acción exterior

Como ya se ha avanzado, la jurisprudencia constitucional ha interpretado de forma restrictiva la competencia estatal en materia de relaciones internacionales del artículo 149.1.3 CE y, al mismo tiempo, ha afirmado que el ejercicio de las competencias autonómicas permite realizar actuaciones de relevancia exterior. No obstante, de aquí no puede desprenderse que la Generalitat sea plenamente libre en el momento de llevar a cabo actividades exteriores, sino que debe respetar todo aquello que el propio Tribunal Constitucional ha considerado incluido en la materia de relaciones internacionales como el *ius contrahendi*, el *ius legationis*, la creación de obligaciones o responsabilidades internacionales y la política exterior del Estado.

El problema radica en el contorno impreciso de muchos de estos conceptos, especialmente el relativo a la política exterior, de forma que el nuevo Estatuto deberá moverse en un espacio que actualmente no está del todo definido. Por este motivo y en la línea de redactar un texto mucho más concreto en garantía de

la autonomía de Cataluña, el Estatuto podría recoger dos tipos de previsiones relativas a la acción exterior, una genérica y otras específicas.

a) Previsiones genéricas sobre la acción exterior

En relación con la primera, podría incluirse una previsión estatutaria que reconociera expresamente la capacidad de la Generalitat para llevar a cabo actuaciones de relevancia exterior en ejercicio de sus competencias. Además, también podría precisarse que, cuando el Estado considere incompatible una actuación exterior de la Generalitat con la política exterior española, se podrá convocar la Comisión bilateral para llegar a un acuerdo al respecto.

b) Previsiones específicas sobre la acción exterior

Al lado de este principio general sobre la acción exterior de Cataluña, el Estatuto podría especificar el contenido concreto de algunas de estas actuaciones. Para comenzar, podría afirmar la capacidad de la Generalitat para establecer organismos propios en países extranjeros añadiendo un mandato al Estado para concederles ciertos privilegios ligados a la función diplomática. Estos órganos podrían ser tanto de coordinación e impulso general de la acción exterior como de la Administración sectorial catalana, siempre que su actuación no origine obligaciones ante los poderes públicos extranjeros ni incida en la política exterior. De hecho, actualmente ya están en funcionamiento algunos de estos órganos, como las oficinas que la Generalitat ha creado en países como Polonia y que desarrollan tareas de intermediación y selección laboral de los extranjeros que tienen intención de venir a trabajar a Cataluña.

El Estatuto también podría prever la participación de Cataluña en aquellas organizaciones internacionales que actúan en ámbitos donde tiene competencias propias o un interés específico, haciendo una referencia explícita a la cultura y a

la lengua. Esta participación podría articularse a través de la designación directa de representantes elegidos por la Generalitat cuando el organismo internacional lo permita, o a través de la delegación española en caso contrario, añadiendo un mandato al Gobierno central para que actúe a favor de la presencia directa de Cataluña dentro del organismo internacional afectado.

Pese a que la Constitución Española no lo ha previsto de forma expresa, también existen argumentos que podrían avalar la posibilidad de reconocer a la Generalidad la capacidad para firmar preacuerdos internacionales que posteriormente requerirían la autorización del Estado, autorización que debería producirse a través de las fórmulas constitucionalmente previstas. Ciertamente, el lugar más adecuado para recoger una previsión de estas características es la propia Constitución, de forma similar a lo que ya prevé la Constitución alemana, donde se recoge que los Länder pueden concluir tratados con Estados extranjeros cuando dispongan de competencias legislativas y cuenten con el consentimiento del Gobierno federal. Ahora bien, las competencias de la Generalitat en materias como la lengua o la cultura y la creciente internacionalización y globalización de las relaciones políticas y jurídicas son argumentos que podrían justificar una previsión estatutaria de estas características.

c) Relaciones transfronterizas

Al margen de recoger expresamente estas manifestaciones concretas de la acción exterior para incrementar la presencia de Cataluña más allá de sus fronteras, el nuevo Estatuto también podría regular otro tema de creciente importancia, como son las relaciones transfronterizas. Confluyen de nuevo aquí el elemento exterior, que está influido por la competencia estatal sobre relaciones internacionales, y el elemento material, conectado con las competencias autonómicas. Ambos elementos conducen a que las relaciones transfronterizas de Cataluña deben llevarse a cabo con la intermediación del Estado a través de la

conclusión previa de tratados bilaterales con Francia que den cobertura a las actuaciones de la Generalitat o a través de la conformidad expresa y previa de las mismas por parte del Gobierno central. Para superar esta supeditación a la voluntad estatal, el nuevo Estatuto podría considerar la actividad transfronteriza como un ámbito inscrito en el Derecho comunitario. La propia realidad de la cooperación transfronteriza está en cierta medida en fase de transición por obra del mismo ordenamiento comunitario, ya que no pueden considerarse propiamente como relaciones exteriores las que se establecen entre países de la Unión. En esta línea, podría reformularse el concepto de cooperación transfronteriza en relación con su elemento exterior y a las limitaciones que se derivan, de forma que el Estatuto asumiera que se puede admitir este tipo de cooperación sometida solamente a ciertas obligaciones de información y a los límites generales derivados de las relaciones internacionales, sin necesidad de mayores requisitos de intervención previa o posterior del Estado.

d) Intervención en la conclusión de tratados internacionales del Estado

Hasta aquí se ha descrito un importante campo de actuación exterior que la Generalitat podría asumir estatutariamente sin afectar la competencia estatal del artículo 149.1.3 CE. Queda por analizar la otra perspectiva de esta competencia estatal, es decir, la afectación que su ejercicio por parte del Estado puede tener sobre la autonomía de Cataluña. La conclusión de tratados internacionales no puede alterar las normas internas que delimitan la distribución competencial y, en este sentido, el artículo 27.3 del vigente Estatuto estipula que la Generalitat ejecutará los tratados que afecten a sus competencias. Dado que esta obligación deriva de la propia asunción de competencias, sería oportuno que el precepto hiciera referencia no sólo a la ejecución, sino a cualquier función que corresponda a la Generalitat por razón de materia.

Podrían completarse igualmente las previsiones estatutarias vigentes relativas a la obligación de informar a la Generalitat sobre los procesos de conclusión de tratados internacionales (artículo 27.5) y a la posibilidad de solicitar su firma al Estado (artículo 27.4) con una referencia expresa a la intervención de la Comisión bilateral, para dar mayor fuerza a estas previsiones al someterlas a un proceso formalizado que asegure la participación del Cataluña. Incluso podría preverse que la Generalitat interviniera directamente en la negociación de los tratados que afecten a sus competencias a través de un representante en la delegación española.

2. Participación europea

a) Tratados constitutivos

Se acaba de comprobar que la competencia del Estado para concluir tratados internacionales puede repercutir en las competencias de Cataluña, circunstancia que justifica la participación de la Generalitat en el proceso negociador. Si nos trasladamos al escenario de la integración europea, las reformas de los tratados constitutivos de la Unión tienen una repercusión mucho más intensa en la autonomía de Cataluña, motivo por el cual el nuevo Estatuto podría prever una intervención mucho más directa y relevante de la Generalitat en la negociación de nuevas cesiones de poder. Así pues, el proceso de integración europea justificaría una mayor participación autonómica en la conclusión de estos tratados, produciéndose una modulación de la competencia estatal por efecto del propio proceso de integración. Como se ha avanzado, esta modulación ya ha sido reconocida por el Tribunal Constitucional en los ámbitos conectados con el derecho derivado, al afirmar que en este campo el proceso de integración europea proyecta muchas peculiaridades sobre el bloque de la constitucionalidad.

b) Fase descendente del Derecho comunitario

En relación con la ejecución del Derecho comunitario por parte de las Comunidades Autónomas, estas peculiaridades derivan de la incidencia de la actuación de la Unión en la gestión cotidiana de los intereses de las Comunidades. En este marco, debe recordarse que el Derecho comunitario no puede modificar el reparto de competencias establecido en el bloque de la constitucionalidad y, en este sentido, el nuevo Estatuto podría recoger una referencia expresa a la ejecución directa del Derecho comunitario por parte de la Generalitat en materias de su competencia. Entre otras virtualidades, esta previsión evitaría que el Estado se sienta legitimado con carácter general para intervenir normativamente evitando así el desarrollo directo de las directivas comunitarias por parte de la Generalitat, ya que esta intervención estatal debería limitarse a los supuestos de directivas que dejen un claro espacio a las bases estatales y siempre previa negociación, por ejemplo, en la comisión bilateral.

c) Fase ascendente del Derecho comunitario

Las peculiaridades derivadas del proceso de integración también se refieren a la posición de Cataluña en la conocida como fase ascendente del Derecho comunitario. El respeto por los equilibrios derivados de la Constitución constituye un límite al poder de integración y, por tanto, los principios democrático y autonómico deben considerarse como dos claros límites en este proceso: de aquí nace el principio de participación de la Generalitat en los asuntos europeos que le afectan. Este principio no implica una fórmula determinada o una configuración precisa de los mecanismos participativos, pero sí exige que la intervención de Cataluña sea efectiva. Por tanto, el nuevo Estatuto podría recoger, por un lado, el principio general de participación efectiva de la Generalitat en los asuntos europeos que le afecten y, por otro, una seria de instrumentos dirigidos a hacer factible este principio, instrumentos que deben abarcar el proceso interno de

formación de la voluntad estatal (c.1), la participación de Cataluña en las instituciones europeas para defender la postura estatal (c.2) y la presencia directa de la Generalitat en las instituciones y órganos de la Unión (c.3). Debe advertirse, sin embargo, que hacer posible la participación efectiva de Cataluña en estos tres niveles es una tarea que el Estatuto sólo puede llevar a cabo parcialmente, dado que el principio de participación en los asuntos europeos también es predicable del resto de Comunidades Autónomas, que deben encontrar su espacio en este ámbito.

(c.1) El proceso interno de formación de la voluntad estatal

Ello implica, en primer lugar, que en el proceso de formación de la posición estatal el Estatuto debe partir de un sistema de participación fundamentalmente multilateral, que en la actualidad gira en torno a la Conferencia para Asuntos relacionados con las Comunidades Europeas y a las conferencias sectoriales, que siguen un procedimiento común cuando han de tomar decisiones en materias europeas. Debe decirse que el funcionamiento de este sistema ha evidenciado déficits muy claros, ya que no se cumplen dos premisas necesarias para su correcta implantación: un adecuado funcionamiento de las conferencias sectoriales, que presentan una actividad enormemente irregular, y unas también adecuadas relaciones de cooperación horizontal, que no se producen en la práctica, además del muy diverso grado de implicación de las Comunidades en los asuntos europeos. Estas deficiencias se han procurado remediar reforzando el protagonismo de la Conferencia para Asuntos Europeos, pero sin dar el paso definitivo de un sistema de participación dispersa a otro concentrado, de forma que puede afirmarse que actualmente, y con carácter general, no se produce una participación efectiva de las Comunidades Autónomas en los asuntos europeos.

Como se acaba de mencionar, el Estatuto de Autonomía no es la fuente adecuada para regular con carácter general un sistema similar o alternativo al

vigente que haga posible una intervención efectiva de Cataluña en la formación de la voluntad estatal. Todo lo que puede recoger la norma estatutaria al respecto es una previsión que asegure a la Generalitat la obtención de la información precisa para conocer el desarrollo de los procesos comunitarios, que podría articularse a través de la Comisión bilateral a la que nos hemos referido o mediante una comisión específica Estado-Generalitat dedicada a los asuntos europeos. Esta comisión bilateral también podría resolver aquellas cuestiones de ámbito europeo que afecten de forma especialmente directa a la singularidad propia de Cataluña.

(c.2) Participación en las negociaciones europeas

En relación con la negociación de la posición estatal ante las instituciones europeas, el Estatuto podría prever que en esta fase la presencia de la Generalitat será la máxima que habiliten en cada momento las previsiones del Derecho comunitario a los entes subestatales. Ello haría posible, por ejemplo, el empleo del artículo 203 del Tratado de la Comunidad, que permite que la representación de los Estados ante el Consejo la ostente un representante "de rango ministerial, facultado para comprometer al gobierno", es decir, que podría tratarse de un representante de la Generalitat (o de otra Comunidad Autónoma si así lo previera su Estatuto de Autonomía o si estableciese como principio general en una ley) que defienda la posición del Estado alcanzada internamente a través de los mecanismos de participación correspondientes. Esta previsión permitiría igualmente el reconocimiento a nivel estatutario de la participación de la Generalitat en los comités y grupos de trabajo de los órganos de la Unión, especialmente relevante cuando estos órganos se ocupan de materias de la competencia exclusiva de la Generalitat.

Con tal de conseguir una mayor incidencia de Cataluña en las decisiones europeas, el nuevo Estatuto también podría recoger otras fórmulas que sólo

dependen de un acuerdo estatal de carácter interno. Nos referimos, muy concretamente, a la posibilidad de designar a un representante catalán en la representación permanente de España en la Unión, integrado en este órgano y competente en los sectores de interés para Cataluña. Esta relevante fórmula podría configurarse, en su caso, jnuto a la oficina de representación de Cataluña en Bruselas, que el derecho interno también permite.

(c.3) Presencia directa en la Unión Europea

Además de la presencia de Cataluña en la Unión Europea articulada a través de las fórmulas que se han expuesto en el punto anterior, también podría asegurarse estatutariamente su presencia en todas aquellos órganos previstos en el Derecho comunitario que permitan la participación de entes subestatales, por ejemplo en el campo de la política regional, donde se produce una participación caracterizada por su intensidad, intervención individualizada de cada región y limitación a este sector material; o, por ejemplo también, en el Comité de las Regiones, donde se lleva cabo una participación de carácter general y consultivo. En esta línea, el nuevo Estatuto también podría prever la máxima intervención de la Generalitat ante todos los órganos jurisdiccinales de la Unión Europea, especialmente ante el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, dentro de las posibilidades que establezca el Derecho comunitario. Igualmente, podría preverse la presencia de la Generalitat en los organismos o procedimientos que eventualmente puedan crearse para controlar el principio de subsidiariedad, en el marco de las condiciones que establezca el propio Derecho comunitario.

III. 8

DEFINICIÓN ESTATUTARIA DEL MODELO DE FINANCIACIÓN

1. La definición en el Estatuto del modelo de financiación
2. Fortalecimiento de la autonomía financiera de la Generalitat
3. Integración de las políticas de gasto estatal en las competencias sectoriales de la Generalitat
4. Medidas adicionales sobre el traspaso de bienes y otros rendimientos estatales y su integración plena en el patrimonio de la Generalitat

Como hemos destacado anteriormente, una de las notas que caracterizan el tratamiento constitucional de la autonomía es la existencia de un notable grado -variable en cada caso- de indeterminación del propio modelo. En el caso de la financiación autonómica esta nota se hace especialmente evidente, ya que la Constitución sólo establece unos principios que pueden tener muy diversas aplicaciones. En consecuencia, puede afirmarse que el margen que se deja al legislador es en este caso especialmente grande, sin que haga falta decir que ello permite que los Estatutos de Autonomía pueden tener un protagonismo decisivo en este terreno.

Para comprobarlo sólo es preciso comparar el régimen de concierto que rige en el País Vasco y en Navarra con el régimen común aplicable al resto de Comunidades Autónomas. Esta comparación hace evidente la existencia de unos regímenes muy diferentes que, no obstante, tienen todos cabida dentro del marco constitucional.

En relación con los principios constitucionales que deben tomarse como referencia en el momento de determinar el régimen de financiación autonómica, el artículo 156 CE cita el de autonomía financiera, el de coordinación con la hacienda estatal y el de solidaridad. Ahora bien, como se puede comprobar a

partir de la lectura del texto constitucional, no hay una determinación precisa de cómo deben articularse estos principios. Sólo en el caso del principio de solidaridad la Constitución prevé la existencia de un fondo de compensación destinado a gastos de inversión, pero sin predeterminarse tampoco ningún criterio explícito de configuración. Otro aspecto que es necesario resaltar del artículo 156 CE es la posibilidad que partir del mismo se pueda desarrollar el contenido garantista inherente al principio de autonomía financiera de las Comunidades Autónomas.

Por último, en este apartado de principios constitucionales merecen especial atención los que se refieren a los recursos económicos que integran la Hacienda autonómica y a su régimen de gestión. El artículo 157 CE establece un enunciado amplio de los diferentes recursos, entre los cuales cabe destacar los impuestos propios, los cedidos y las participaciones en los ingresos del Estado. No hay en la Constitución, sin embargo, una indicación preferencial de cómo deben articularse estos recursos, ni de qué proporción deben tener en el sistema global de financiación. Estos son, por tanto, elementos susceptibles de concreción en aplicación de la Constitución y de manera especial en los Estatutos.

Este panorama abierto y flexible se hace extensible a otra faceta especialmente importante del sistema de financiación como es la función recaudadora de tributos del Estado, en la medida en que el artículo 157 CE prevé expresamente la posibilidad de delegación o colaboración de las Comunidades Autónomas de acuerdo con lo que determinen las leyes y los Estatutos.

Todo ello permite atribuir a los Estatutos una función muy destacada en la determinación de la financiación autonómica -cosa que no se ha producido hasta ahora, con excepción del País Vasco y de Navarra-, que puede dar lugar a regímenes no necesariamente uniformes o idénticos, como pone de relieve la misma praxis aplicativa. Ciertamente, la misma Constitución (artículo 138.2)

prohibe que las diferencias entre Estatutos originen privilegios económicos o sociales, pero también es cierto que esto debe interpretarse dentro de un contexto en que la misma Constitución deja abiertas alternativas diversas, sin que pueda asimilarse la prohibición de privilegios con la exigencia de igualdad absoluta. La invocación de los derechos históricos de Cataluña en este ámbito, de acuerdo con lo que se ha expuesto en el apartado II.7 de este documento, podría ser, en último término, un elemento a considerar para justificar el establecimiento de un régimen singular sobre la financiación.

El obstáculo más importante que podría interponerse en este espacio de actuación del Estatuto es el papel que constitucionalmente puede desarrollar la Ley Orgánica de Financiación Autonómica, de acuerdo con lo que prevé el apartado 3 del artículo 157 de la Constitución. Según este precepto, esta ley orgánica puede regular el ejercicio de las competencias financieras inherentes a los recursos económicos, las normas para resolver los conflictos que puedan surgir y las formas de colaboración entre las Comunidades Autónomas y el Estado. No se puede desconocer la importancia que ha tenido la LOFCA en la definición del régimen de financiación y el anclaje constitucional que lo ha hecho posible. Ahora bien, tampoco puede olvidarse que este protagonismo ha sido más grande que el que permite deducir la Constitución, con una expansión de contenidos que va más allá de las previsiones estrictas de la Constitución, y que también ha sido en gran medida posible debido a que los Estatutos de Autonomía no han perfilado demasiado el régimen de financiación. Cuando ello ha sucedido, la LOFCA se ha considerado inaplicable (disposiciones adicionales primera y segunda en relación con el País Vasco y Navarra).

Sobre esta cuestión también debe tenerse presente que la Constitución no establece estrictamente una reserva material de ley orgánica para completar la Constitución que impida a los Estatutos entrar en este terreno. El enunciado constitucional es más flexible, en la medida en que la existencia de dicha ley es

potestativa y su posible alcance no es el de definir el régimen de financiación propiamente dicho, sino el de regular el ejercicio de las competencias financieras relativas a los recursos que integran la Hacienda autonómica.

Este perfil específico que presenta la remisión a la LOFCA permite hacer una lectura constitucional en el sentido que los Estatutos pueden ser los protagonistas de la determinación de la Hacienda autonómica, con plena capacidad para definir sus elementos. Será a partir de aquí cuando podrá entrar en juego la ley orgánica a que se refiere el artículo 157.3 CE, pero sólo con el grado e intensidad que le permita el marco estatutario, en el sentido de que la ley orgánica no puede desvirtuar las previsiones que hayan quedado establecidas de forma explícita y precisa en el Estatuto. Por otro lado, siempre será posible adoptar, como medida adicional a la reforma del Estatuto, el establecimiento en la LOFCA de una excepción para Cataluña similar a la que ya se hace respecto al País Vasco y Navarra.

1. La definición en el Estatuto del modelo de financiación

Las reflexiones que acaban de hacerse permitirían un cambio en el tratamiento estatutario de la Hacienda de la Generalitat, que pasase del simple enunciado de las fuentes de ingresos y su ulterior concreción en el marco del sistema previsto en la LOFCA a una determinación directa en el Estatuto.

Las opciones que pueden considerarse son diversas y de alcance diferente. El Estatuto podría prever fórmulas que combinasen, en mayor o menor intensidad, la cesión de impuestos estatales, las participaciones y los tributos propios. Pero tampoco habría impedimento para que articulase un modelo basado en una cesión amplia de los impuestos estatales con el reconocimiento de capacidad normativa, que podría ir acompañada de la gestión tributaria por parte de la

Generalitat y del establecimiento de una fórmula de retorno al Estado en concepto de solidaridad interterritorial y de compensación por los servicios que aquel todavía pueda prestar en el territorio de Cataluña. Un modelo como este, el resultado del cual debería garantizar la suficiencia financiera para el pleno ejercicio del autogobierno, podría tener características similares al concierto económico según la fórmula que se estableciera para determinar la aportación de Cataluña al Estado. Por otro lado, también podría servir para orientar desde el marco estatutario una especialidad y una transparencia en la aplicación del principio de solidaridad.

En definitiva, lo que cabe destacar es que en el marco de una reforma del Estatuto habría un espacio especialmente amplio para concretar y definir el régimen de financiación, cosa que supondría una mejor garantía de la suficiencia financiera y también de la estabilidad del sistema.

Per último, en relación con la garantía de la suficiencia financiera, el Estatuto también podría incorporar una fórmula que asegurase la compensación correspondiente en el caso de supresión o modificación de los impuestos cedidos derivadas de la legislación estatal o comunitaria.

2. Fortalecimiento de la autonomía financiera de la Generalitat

El vigente Estatuto de Autonomía no prevé todos los instrumentos necesarios para garantizar un espacio sustancial de autonomía financiera, en su doble vertiente de ingreso y de gasto.

En el primer caso, puede constatarse cómo la posibilidad de crear tributos propios depende más de la LOFCA que del propio Estatuto. La regulación escasa y poco precisa de éste ha hecho que sea la LOFCA la norma de referencia para ejercer

esta capacidad. En los pocos casos en que las Comunidades Autónomas han intentado crear figuras tributarias propias se han generado normalmente conflictos derivados de los límites que la LOFCA establece en este terreno.

De todos modos, debe tenerse presente que la vía de los tributos propios puede quedar situada en un contexto más bien residual si el nuevo modelo de financiación se basa en una cesión amplia de los impuestos estatales con facultades normativas y una gestión tributaria propia. Aún así, siempre sería posible incluir en el Estatuto algunas reglas que permitieran definir mejor el margen de actuación de la Generalitat en este ámbito, incluyendo también los recargos sobre los impuestos estatales. Y en la medida en que la regulación que se haga en el Estatuto sea más precisa, también se evitaría el posible impacto restrictivo de la LOFCA por las razones antes apuntadas.

Desde la perspectiva de la autonomía de gasto, que es una vertiente especialmente importante a garantizar, no se habían observado hasta hace poco tiempo problemas para su desarrollo. De hecho, son numerosas las decisiones del Tribunal Constitucional en las que se enfatiza la importancia de esta autonomía y la necesidad de preservarla (SSTC 63/1986, 179/1987, 201/1988, 96/1990, 13/1992, 68/1996, etc.). De esta doctrina se desprende la idea esencial de que la autonomía financiera implica plena disponibilidad de los ingresos sin condicionantes indebidos y en toda su extensión para poder ejercitar las competencias propias, es decir, la capacidad de las Comunidades Autónomas para poder definir sus gastos en sus presupuestos. Cabe añadir que la autonomía de gasto es un elemento clave para el ejercicio de las competencias sustantivas de que disponen las Comunidades Autónomas, dada la garantía que supone poder hacer efectivas unas políticas propias y en régimen de autonomía. Ello se debe traducir en el reconocimiento de un margen de libertad para fijar el destino y la orientación del gasto público, de acuerdo con los objetivos de política social que expresen las instituciones de autogobierno.

De todos modos, este margen amplio para ejercer la autonomía financiera ha quedado especialmente condicionado por la reciente legislación estatal sobre estabilidad presupuestaria (Ley 18/2001, de 12 de septiembre, general de estabilidad presupuestaria y Ley Orgánica 5/2001, de 13 de diciembre, complementaria a la Ley general de estabilidad presupuestaria), con la introducción de límites directos sobre la competencia para aprobar el presupuesto o sus modificaciones (especialmente en relación con el déficit), así como de instrumentos de supervisión estatal especialmente intensos sobre el ejercicio de las competencias financieras autonómicas. Sin entrar en el debate (todavía abierto) de si estas leyes vulneran el principio de autonomía financiera, la enseñanza que nos da su propia existencia es que el Estatuto podría contener algunas determinaciones para evitar al menos una imposición unilateral de los posible límites derivados de la política económica general. La previsión en el Estatuto de un principio de negociación previa o, como mínimo, de participación antes de adoptarse las medidas de estabilidad sería una fórmula posible; también lo sería deducir del principio de suficiencia financiera la imposibilidad de mecanismos procedimentales de control estatal, lo cual tendría el efecto de reducir la intervención estatal al establecimiento de límites materiales de carácter normativo.

Per último, también podría pensarse en garantizar en el Estatuto el ejercicio pleno de las competencias financieras de la Generalitat eliminando o condicionando cualquier tipo de tutela o control estatal (por ejemplo, el que establece la LOFCA en relación con las operaciones de crédito y la emisión de deuda pública).

3. Integración de les políticas de gasto estatal en les competencias sectoriales de la Generalitat

En el terreno económico se ha consolidado en los últimos años un poder de gasto estatal que ha permitido realizar políticas de fomento a cargo del presupuesto general. Este poder de gasto se ha considerado inherente a las competencias del Estado sobre planificación de la actividad económica, lo cual le habilita para consignar partidas presupuestarias destinadas al fomento de la actividad económica (ayudas y subvenciones a empresas y particulares).

El reconocimiento de esta competencia general tiene una repercusión directa en las competencias sectoriales que tiene atribuidas la Generalitat que incluyen potestades reguladoras y/o de ejecución. Por esta razón se ha producido un importante debate sobre esta cuestión que el Tribunal Constitucional ha intentado resolver de una forma equilibrada. Por un lado, se ha admitido el principio de intervención estatal mediante el reconocimiento de un poder de gasto general y, por otro, se ha querido conciliar este poder con las reglas de distribución de competencias aplicables a los sectores de las medidas de fomento. De esta forma, la doctrina jurisprudencial (STC 13/1992 y 79/1992, entre otras) obliga a la territorialización de los fondos estatales para permitir su gestión por parte de las Comunidades Autónomas, admitiendo también la posibilidad de regular las condiciones de otorgamiento cuando se trata de ámbitos en los que la competencia también incluye la potestad legislativa.

De todos modos, debe señalarse que esta fórmula de equilibrio entre la posición estatal y la autonómica es a menudo inaplicada por parte del Estado y, además, puede tener su excepción (a favor de la competencia estatal) en aquellos casos en que la territorialización de los fondos no resulta posible por la naturaleza de las ayudas o de la actividad objeto de fomento, especialmente cuando se da una dimensión supraautonómica.

Esta situación podría corregirse mediante una reforma estatutaria que abordase directamente esta cuestión y la enfocara con una perspectiva diversa. Una

primera opción sería vincular las medidas de fomento con el mismo régimen de financiación de la Generalitat, de forma que este también integrase los recursos estatales previstos con aquella finalidad. Una fórmula como esta eliminaría de hecho el poder de gasto estatal y podría suscitar algunas dudas desde la perspectiva de la competencia estatal del artículo 149.1.13 CE.

Más segura sería, en cambio, la opción de condicionar por vía estatutaria este poder de gasto, con base en las competencias asumidas por la Generalitat sobre los sectores que han de ser objeto de las medidas de fomento. El Estatuto podría establecer una regla general según la cual los recursos estatales deben ser librados siempre a la Generalitat cuando esta disponga al menos de competencias de ejecución y que su gestión corresponde a su ámbito de autonomía. En relación con la regulación de las condiciones de concesión de las ayudas, podría introducirse el principio de adecuación al régimen competencial que corresponda según el sector a considerar. En definitiva, se trataría de considerar estos aspectos como una parte más de la competencia sectorial.

Finalmente, la reforma estatutaria también podría garantizar el principio de participación previa de la Generalitat antes de la consideración excepcional de un fondo como no territorializable, así como, en este caso, la participación en su gestión vía convenio u otra fórmula de cooperación con el Estado.

4. Medidas adicionales sobre el traspaso de bienes y otros rendimientos estatales y su integración plena en el patrimonio de la Generalitat

Una reforma en profundidad del Estatuto generará un nuevo proceso de traspaso de bienes y servicios del Estado a la Generalitat, que aconsejaría la introducción de algunas medidas correctoras derivadas de la experiencia de funcionamiento de la Comisión Mixta.

Sin perjuicio de reconsiderar otros aspectos del procedimiento y funcionamiento de la Comisión, en el ámbito patrimonial propiamente dicho la experiencia demuestra como no siempre se ha producido el resultado final de integrar plenamente en el patrimonio de la Generalitat los bienes adscritos al servicio traspasado (p.e., los centros hospitalarios en el ámbito sanitario), así como las dificultades que plantea el traspaso del patrimonio de las empresas públicas estatales (p.e., los activos de RENFE vinculados a la línea de La Pobla de Segur). Este problema se agrava al no existir ningún procedimiento específico para resolver estas cuestiones ante el Tribunal Constitucional.

Estos problemas podrían encontrar solución en un nuevo marco estatutario mediante fórmulas claras y precisas que garantizasen la plena integración patrimonial como consecuencia de la asunción de las anteriores y las nuevas competencias y que también evitasen que la interposición de entes y sociedades estatales gestoras de servicios (fenómeno hoy muy generalizado) pueda alterar la lógica del traspaso a la Generalitat de los bienes y de otros medios relacionados con el servicio o actividad.

En el contexto de la Hacienda de la Generalitat, la reforma del Estatuto también podría servir para superar las limitaciones que han tenido las competencias en materia de juego y apuestas, pese a ser de carácter exclusivo. En este sentido, la continuidad de los juegos y apuestas estatales (como es el caso de la lotería "nacional" o de las apuestas deportivo-benéficas) podría tener, como mínimo, una compensación financiera con la atribución a la Generalitat de los rendimientos generados en Cataluña, sin perjuicio de otras fórmulas que permitiesen participar en su organización y gestión.

III. 9

OTRAS MEDIDAS PARA EL RECONOCIMIENTO DE LA SINGULARIDAD DE CATALUÑA

1. Relaciones entre Cataluña y el Estado
2. Medidas para fortalecer los elementos singulares propios de Cataluña
   a) Cultura
   b) Lengua
   c) Derecho civil de Cataluña como Derecho propio
3. Posibles manifestaciones de la singularidad en el plano simbólico

La historia y la realidad actual del Estado español ponen claramente de relieve que esta estructura política se ha construido a partir de la integración de pueblos diversos y plurales. En este sentido, el preámbulo de la Constitución expresa la voluntad de proteger los *pueblos* de España y sus culturas, tradiciones, lenguas e instituciones. El artículo 2 reconoce que el Estado está integrado por *nacionalidades y regiones*, garantizando el *derecho a la autonomía* de unas y otras. El artículo 3 señala que las lenguas diferentes del castellano serán oficiales en las respectivas Comunidades Autónomas y que la riqueza de las diferentes modalidades lingüísticas constituye un patrimonio cultural que será objeto de especial respeto y protección. Y el artículo 20.3 establece que la organización de los medios públicos de comunicación social debe respetar el pluralismo de la sociedad y de las diferentes lenguas del Estado.

La Constitución permite articular este principio de diversidad, de forma especial, a través de las previsiones relativas a la organización territorial del Estado, unas previsiones potencialmente diferentes y asimétricas que pueden dar lugar a diferencias en el régimen aplicable a las diferentes Comunidades Autónomas (consideración de los Estatutos como procesos singulares, establecimiento del principio dispositivo a la hora de constituir las Comunidades y de fijar su estructura y competencias, previsión de regímenes diferentes de iniciativa

estatutaria y de techo inicial de competencias, prefiguración constitucional de la organización de las Comunidades con un mayor grado inicial de autonomía, aceptación de las diferencias entre los Estatutos siempre que no desemboquen en privilegios económicos o sociales, alusión a territorios que habían plebiscitado Estatutos de autonomía en el pasado, reconocimiento de los derechos históricos, otras previsiones singulares para territorios específicos, etc.)

1. Relaciones entre Cataluña y el Estado

Como acaba de verse, en el contexto del autogobierno la Constitución asume la realidad plural del Estado y esto se traduce en el reconocimiento jurídico de voluntades colectivas diferentes de la general. La referencia constitucional a los *pueblos* de España, a las *nacionalidades* y a su *derecho a la autonomía* implican esta afirmación, que se confirma cuando estas identidades colectivas son partícipes como sujetos propios en el proceso de configuración y reforma de su autogobierno. Con base en estos elementos constitucionales, y si se considera oportuno, el Estatuto podría fortalecer el reconocimiento de Cataluña como sujeto colectivo singular, especialmente desde la perspectiva del principio democrático, y la voluntad que este expresa, en el presente y en el futuro, sobre el autogobierno.

El Estatuto también podría recoger algunas declaraciones o principios de carácter general para simbolizar la singularidad y el carácter nacional de Cataluña dentro del Estado y el deber de respeto de tal singularidad por parte del mismo. En este sentido, el preámbulo del Estatuto podría utilizarse para reforzar la idea de pacto entre Cataluña y el Estado, y el articulado del Estatuto podría vincular esta idea de pacto con el establecimiento expreso del principio de *lealtad constitucional* entre el Estado y la Generalitat y con el compromiso conjunto de preservar y promover la riqueza derivada de la diversidad y el pluralismo político, social y cultural. Lógicamente, la invocación de los derechos históricos de Cataluña

contribuiría a justificar las propuestas formuladas hasta ahora y reforzaría notablemente la singularidad de la autonomía reconocida a Cataluña, en los términos que se han expuesto anteriormente en este documento.

Más allá de estos principios generales, el Estatuto también podría prever de forma más precisa aspectos relativos a los elementos más relevantes de singularidad, algunos de los cuales se exponen seguidamente.

2. Medidas para fortalecer los elementos singulares propios de Cataluña

Donde la defensa de la singularidad de Cataluña es más factible y posiblemente necesaria es, precisamente, en aquellos ámbitos o elementos que son privativos del pueblo catalán, hecho que permitiría plantearse las posibilidades de actuación de un nuevo Estatuto en todos los campos que presentan esta singularidad. En este punto prestaremos una atención especial a los ámbitos de la cultura, de la lengua y del Derecho civil de Cataluña, pero estas reflexiones podrían extenderse igualmente a muchas otras realidades concretas.

a) Cultura

En el campo de la cultura, el Estatuto podría reforzar el carácter exclusivo de la competencia actual (artículo 9.4 EAC) por la vía de concretar que este título engloba las manifestaciones culturales en general y, también, la conservación, el fomento, la protección y el desarrollo de la cultura propia. Asimismo, podría establecerse el principio que, en Cataluña, el servicio del Estado a la cultura se prestará esencialmente a través de la Generalitat, principio que podría concretarse a través de la decisión estatutaria de adscribir o traspasar a la Generalitat los recursos económicos, materiales y personales que el Estado destina a Cataluña, sin perjuicio que puedan conservar su carácter estatal en

algunos supuestos. Esta propuesta contaría con el apoyo de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, favorable a la restricción del carácter concurrente de la competencia estatal, con la negación correlativa de poderes ordinarios de gestión al Estado, especialmente cuando se concreta en actuaciones de carácter inversor y se proyecta sobre las múltiples competencias autonómicas que tienen un contenido cultural (STC 109/1996, en relación con los museos).

Como principio adicional, el Estatuto también podría señalar que corresponde a la Generalitat el desarrollo legislativo y la ejecución de las leyes, de los planes o de las medidas culturales que el Estado adopte en cumplimiento de su deber de servir a la cultura. El Estatuto podría prever aquí que las acciones adicionales o las inversiones extraordinarias del Estado que se proyecten sobre Cataluña deberían adoptarse en el seno de un órgano mixto de coordinación y cooperación creado expresamente a estos efectos.

La ampliación de la competencia general en materia de cultura también podría ir acompañada del refuerzo de los títulos competenciales específicos de carácter cultural (centros de depósito cultural, patrimonio cultural, propiedad intelectual, espectáculos públicos, publicaciones) y de la competencia en materia de educación, así como de la consagración del derecho de la Generalidad a participar en los organismos internacionales y comunitarios que persigan finalidades esencialmente culturales (por ejemplo, la UNESCO), siempre que la regulación de estos organismos lo permita o no lo impida, ya sea a través de la participación de la Generalitat en la delegación del Estado ante estos organismos, ya sea a través de la designación directa de representantes propios, tal como se ha expuesto en el apartado relativo a la acción exterior de la Generalitat.

b) Lengua

El tratamiento que el Estatuto debería dar a un tema tan fundamental como el de la lengua bien podría merecer un tratamiento amplio y específico. No obstante, en el presente informe ya se ha hecho referencia a esta cuestión a lo largo de los diversos apartados que lo integran, por lo cual dedicamos estas líneas a exponer posibles técnicas jurídicas hasta ahora no comentadas, dirigidas a reforzar la posición de la Generalitat en este ámbito.

Una de estas técnicas sería la de incorporar al Estatuto un reconocimiento explícito de la competencia de la Generalitat en materia lingüística, invirtiendo la situación actual en que esta competencia ha debido reconocerse de forma indirecta, y con algunas incertidumbres, a partir de las previsiones del artículo 3 EAC. Por esta vía se podría afirmar expresamente la competencia de la Generalitat para regular el uso del catalán y para establecer medidas de normalización de esta lengua en cualquiera de los ámbitos en que la efectividad del principio de igualdad material del catalán lo requiera.

A partir de aquí, y para una mayor seguridad, el Estatuto podría apuntar hacia soluciones más concretas que podrían deducirse con naturalidad de las previsiones contenidas en preceptos constitucionales como los artículos 3.2 (cooficialidad de la lengua catalana en Cataluña, *de acuerdo* con su Estatuto), 3.3 (la riqueza de las diferentes modalidades lingüísticas de España es un patrimonio cultural que será objeto de especial respeto y protección) y 20.3 CE (garantía constitucional del respeto a las diferentes lenguas de España en los medios públicos de comunicación social), así como del carácter del catalán como lengua propia de Cataluña (artículo 3 EAC).

Entre estas soluciones podría mencionarse el uso preferente del catalán por parte de todas las Administraciones situadas en Cataluña; el reconocimiento del derecho de los ciudadanos a utilizar el catalán y a ser atendidos en sus relaciones con las Administraciones públicas y con la Administración de Justicia en

cualquiera de las lenguas oficiales; el establecimiento del deber de conocimiento por los servidores públicos; el uso del catalán en todos los instrumentos y registros públicos; la atribución al catalán de la condición de lengua vehicular en la educación; el deber de fomento y promoción del catalán en los medios audiovisuales controlados por el Estado; la incorporación del catalán o del derecho de opción lingüística de los ciudadanos en relación con los documentos administrativos de carácter personal, etc. Previsiones que podrían complementarse con aquellas otras que se entiendan convenientes para garantizar el uso social del catalán dentro del régimen de doble oficialidad que deriva de la Constitución.

En esta línea, una de las decisiones más importantes que se podrían adoptarse, previa valoración de su oportunidad política, sería la de incorporar *el deber de conocimiento del catalán* en el Estatuto, opción que la Constitución no obliga a descartar. En efecto, del hecho de que la Constitución sólo se refiera al deber de conocimiento del castellano, después de calificar a esta lengua como lengua española oficial del Estado (artículo 3.1), no debe deducirse necesariamente que el Estatuto no pueda inclinarse, a su vez, por establecer el deber de conocer el catalán, un deber que pude considerarse como consecuencia natural del carácter oficial o cooficial del catalán.

Es más, en este punto se puede llegar a sostener que estamos ante una auténtica remisión constitucional al Estatuto, ya que, según la Constitución, las lenguas españolas diferentes del castellano "serán también oficiales en las respectivas Comunidades Autónomas *de acuerdo con sus Estatutos*" (artículo 3.2). El proceso de enseñanza y de normalización del catalán llevado a cabo en los últimos veinticinco años y el hecho que el Tribunal Constitucional no haya negado la posibilidad de deducir esta consecuencia del carácter oficial del catalán podrían constituir dos argumentos adicionales para amparar una solución como la defendida. Por otro lado, el establecimiento de este deber no tendría efectos

meramente simbólicos, ya que el régimen de oficialidad del catalán quedaría equiparado, en Cataluña, con el propio castellano. En otras palabras, el conocimiento de la lengua catalana se podría presumir, presunción iuris tantum que sólo decaería en los casos en que se produjera un desconocimiento efectivo del catalán.

Lógicamente, el Estatuto también podría replantearse el tratamiento actual del aranés y, concretamente, la posibilidad de declararlo como lengua también oficial en Aran (condición actualmente reconocida por ley de Cataluña), hecho que comportaría una nueva singularidad en el marco autonómico comparado.

c) Derecho civil de Cataluña como Derecho propio

El refuerzo del Derecho civil propio podría pasar por la asunción en exclusiva de la materia "Derecho civil", eliminando la actual referencia estatutaria a la "conservación, modificación y desarrollo del Derecho catalán". Así, el Estatuto podría convertir y definir una competencia general sobre el Derecho civil, dejando a salvo las reservas estatales específicas que prevé el artículo 149.1.18 CE y, de esta forma, podría entenderse que la competencia no queda restringida a la conservación de un ordenamiento propio, más o menos "petrificado" o "fosilizado", sino que se extiende a la regulación de todas las instituciones civiles de Cataluña. Por otro lado, dentro de esta competencia también podría especificarse la competencia de la Generalitat sobre asociaciones y fundaciones, sin recoger la actual limitación del artículo 9.24 a las de carácter "docente, cultural, artístico, benéfico-asistencial y similares", e incluyendo específicamente la regulación de su régimen de calificación como entidades de utilidad pública.

De forma complementaria, en atención al tiempo transcurrido desde el reconocimiento de la autonomía y si esta fuera la voluntad política, el Estatuto también podría apuntar hacia la interiorización o la consideración como derecho

propio de la regulación catalana que se proyecta sobre otros ámbitos de competencia de la Generalidad y, de forma específica, hacia la legislación de carácter institucional y administrativo, en una línea próxima a la del actual artículo 9.3 EAC, cláusula que prácticamente no ha podido desplegar su virtualidad (competencia exclusiva de la Generalidad sobre las "normas procesales y de procedimiento administrativo que se deriven de las particularidades del derecho substantivo de Cataluña o de las especialidades de la organización de la Generalitat"). De esta consideración de otras ramas del Derecho catalán como derecho propio podrían deducirse algunas consecuencias como la de justificar que esta parte del ordenamiento catalán deba formar parte de los programas previstos para la selección de funcionarios estatales que presten servicios en Cataluña o que deba acreditarse su dominio por parte de aquellos que quieran cubrir puestos vacantes en territorio catalán.

3. Posibles manifestaciones de la singularidad en el plano simbólico

El carácter diverso de Cataluña en un Estado plural también puede tener una traducción y un refuerzo específico en el plano simbólico. El Estatuto podría remarcar los vínculos de la autonomía actual con su origen o su decantación histórica a través de medidas concretas que, en algunas ocasiones, se concretarán en un mayor reconocimiento de la singularidad de Cataluña. Si se apuesta políticamente por esta opción, el Estatuto aún ofrece un espacio para ampliar mínimamente la regulación de los símbolos (himno, fiesta nacional, escudo, bandera, etc.).

En este campo, el Estatuto también podría incorporar referencias a la proyección internacional de la competencia sobre deporte, o al principio que las instituciones estatales deban incluir abreviaturas o referencias a Cataluña en los símbolos o las señales que se utilicen en este territorio (identificación y señalización de vías de

comunicación, matriculación de vehículos, etc.), así como la necesidad de reflejar la pluralidad cultural y lingüística en la emisión de monedas, sellos, y otros efectos (reverso de las monedas de euro, estampación de sellos, etc.).

Dada la importancia de las nuevas tecnologías de la información y la comunicación, el Estatuto también podría prestar una atención especial a la garantía y el desarrollo de la singularidad de Cataluña en este nuevo entorno, tanto desde la lógica competencial (estableciendo, por ejemplo, el deber de los poderes públicos catalanes de promover la sociedad de la información y del conocimiento), como desde la perspectiva de la lengua y la simbología. Así mismo, el Estado podría comprometerse a través del Estatuto a respetar la singularidad de Cataluña por medio de acciones encaminadas a reconocer la procedencia territorial de los recursos electrónicos o a preservar la identidad de los recursos catalanes que se integren en aquellos portales electrónicos comunes a diversas instituciones o administraciones públicas del Estado español.

III. 10

EL TRATAMIENTO EN EL ESTATUTO DEL RÉGIMEN INTERIOR DE CATALUÑA

1. Posibles contenidos del Estatuto interior
   a) Sistema institucional
   b) Derechos de los ciudadanos
   c) Consultas populares
2. Aspectos a regular en el Estatuto

Como se ha reiterado en diversas ocasiones, el Estatuto de Autonomía cumple una función de complemento de la propia Constitución y es fruto de un pacto para el autogobierno, hecho que vincula y predetermina su contenido nuclear. No obstante y como también se ha apuntado, nada impide que este contenido mínimo se complemente con la regulación de otras materias, más allá de las cuestiones organizativas y competenciales que, como norma institucional básica de la Comunidad Autónoma, debe contener (artículo 147 CE).

Esta concepción más amplia y flexible del Estatuto de Autonomía permitiría aceptar que el nuevo Estatuto incluyera una parte relativa al régimen interior de Cataluña desarrollando, por ejemplo, aspectos básicos de las instituciones de la Generalitat o los derechos de los ciudadanos.

La inclusión de estas materias en el Estatuto implicaría configurarlo con una completud que le otorgaría un carácter más próximo al de una Constitución de Cataluña. Ahora bien, como contrapartida, esta opción también supone que el Estado intervendría en la determinación de temas relativos al régimen interior, temas que hasta ahora el Parlamento puede regular unilateralmente. Esta contradicción deriva de la naturaleza de norma estatal del Estatuto, que en principio no está llamada a regular los aspectos internos de una Comunidad

Autónoma; no obstante, esta contradicción podría superarse previendo un procedimiento de reforma muy simplificada del título que formalmente regulara la constitución interior de Cataluña, que sólo requiriera la aprobación por mayoría cualificada del Parlamento y referéndum de los ciudadanos.

Otra alternativa sería que el Estatuto optara por regular de forma muy general los aspectos fundamentales del régimen interior de Cataluña y remitiera a una ley posterior la regulación de estas materias. Esta ley podría tener una denominación y una naturaleza especiales y requerir, entre otras peculiaridades procedimentales, la aprobación por una mayoría cualificada del Parlamento superior a la mayoría absoluta. Esta solución, que tendría cierta similitud con la que ya preveía el Estatuto de 1932, permitiría apuntar la vocación de completud del nuevo Estatuto y evitaría el problema de abrir a la intervención estatal la regulación concreta de ámbitos internos.

En definitiva, el nuevo Estatuto puede optar entre una de las dos alternativas expuestas: apostar por su vocación de norma integral e incluir la regulación del Estatuto interior, acercando su naturaleza a la de una Constitución de Cataluña; o regular solamente de forma genérica las materias de régimen interior y remitir su concreción a una posterior ley especial del Parlamento que constituiría el complemento básico del Estatuto.

Seguidamente se apuntan aquellos aspectos que el nuevo Estatuto podría recoger si optara por la primera alternativa y, en un apartado final, otros aspectos que sería conveniente que regulara en cualquier caso.

1. Posibles contenidos del Estatuto interior

En el caso de que el nuevo Estatuto regulara el régimen interior de Cataluña, podrían incluirse a nivel estatutario diversas materias como el régimen institucional de la Generalitat, los derechos de los ciudadanos o algunas previsiones relativas a las consultas populares.

a) Sistema institucional

En relación con el sistema institucional, las previsiones estatutarias podrían recoger diversas alternativas en el momento de configurar el Parlamento de Cataluña, el Presidente de la Generalitat y el Consejo Ejecutivo así como el conjunto de relaciones que pueden establecerse entre todos estos órganos. En su caso, el Estatuto también podría regular con mayor o menor detalle la figura del Primer Consejero (Conseller en Cap), haciendo que este pueda asumir la responsabilidad del Gobierno en su gestión ordinaria. Estas alternativas dependerán de un análisis previo de todas estas instituciones de autogobierno y de las opciones políticas que se tomen en relación con las mismas.

Además, el nuevo Estatuto también podría decidir qué configuración quiere otorgar a otras instituciones ya previstas en el vigente Estatuto, como el Síndic de Greuges o el Consell Consultiu, delimitando sus competencias respecto de sus homólogos a nivel estatal. Incluso sería posible que recogiera otras instituciones no previstas en el Estatuto, como un órgano que velara por la independencia de los medios públicos de comunicación en Cataluña.

b) Derechos de los ciudadanos

En el contexto de la función constitucional interna del Estatuto, también podría considerarse la inclusión de una referencia a los derechos como un posible ámbito de regulación. De todos modos, debe advertirse que en este terreno las incógnitas son grandes y variadas: por un lado, por la propia regulación

constitucional amplia de los derechos y por el papel que tienen las leyes orgánicas en su desarrollo; y, por otro, por la propia naturaleza de los Estatutos, no asimilable del todo al de una Constitución. Aún así, en la medida en que esta cuestión ha sido objeto de especial consideración por la Comisión de Estudio para la mejora del autogobierno, podrían considerarse algunas posibilidades como las que seguidamente se indican:

a) Desde una perspectiva general, aplicable a todos los derechos fundamentales, podrían articularse principios y directrices tendentes a garantizar *niveles mínimos* de protección de los derechos vinculados con las competencias de la Generalitat, estableciendo así una garantía sustantiva respecto de la legislación ordinaria de la Generalitat.

b) También desde una perspectiva general, el Estatuto podría establcer *nuevos derechos* no previstos en la Constitución o que están ahora citados sólo como principios rectores.

c) El Estatuto también podría prever y regular más ampliamente *derechos de los ciudadanos en el ámbito de sus relaciones con las instituciones de autogobierno*. Un plus en este sentido, especialmente en aquello que hace referencia a los derechos de participación, podría considerarse perfectamente como materia estatutaria. De la misma forma, podrían incluirse derechos relativos a la utilización de los servicios públicos y a las relaciones con las Administraciones públicas.

d) Desde un enfoque diferente, pero igualmente importante, podría pensarse en la articulación de derechos de "*ciudadanía*", coherentes con el contexto de plurinacionalidad del Estado español y vinculados, por lo tanto, a los elementos diferenciales. Pese a que algunas de estas manifestaciones pueden tener una dimensión colectiva o simbólica, otras también podrían ser

individuales como las relacionadas con la lengua. No debemos olvidar que en este ámbito se produce una remisión directa y específica de la Constitución al Estatuto (artículo 3 CE), que permitiría a este establecer un esquema de derechos y deberes más amplio en el plano personal, institucional y social que el actualmente vigente.

Tampoco debería haber obstáculo jurídico para que el Estatuto pudiera establecer *principios rectores de la acción política* en Cataluña, relacionados con las posiciones subjetivas de los ciudadanos, con el objetivo de orientar el ejercicio de las competencias de la Generalitat. Debe advertirse, no obstante, que la inclusión de estos principios rectores produciría un efecto de petrificación de cara al futuro dada la rigidez que presenta la reforma estatutaria, limitando el margen de libertad de opción legislativa. De todas formas, estos inconvenientes dependerían también del detalle de la regulación que se quisiera introducir en el nuevo Estatuto.

c) Consultas populares

Finalmente, podría valorarse la inclusión en el Estatuto de Autonomía de la facultad del Presidente de la Generalitat de convocar consultas populares diferentes al referéndum, que tuvieran por objeto recabar el parecer ciudadano sobre cuestiones de interés general en materias autonómicas o locales. Esta posibilidad estaría avalada por el principio participativo constitucionalmente reconocido en el artículo 9.2 CE y por el conocimiento cercano de los asuntos que afectan a los ciudadanos por la autoridad convocante. Por otro lado, debe tenerse presente que la competencia del artículo 149.1.32 CE se refiere a la autorización estatal para la convocatoria de consultas populares "por vía de referéndum", circunstancia que permite una interpretación flexible, entendiendo que la fórmula del referéndum no alcanza todas las formas de consultas populares.

No obstante, no puede ocultarse que esta interpretación del texto constitucional puede considerarse ciertamente forzada y, por este motivo, probablemente la solución más segura sería la transferencia de la facultad estatal de convocatoria de referéndum mediante una ley del artículo 150.2 CE.

Lo que sí sería plenamente posible en el nuevo Estatuto sería el reconocimiento de la competencia de la Generalitat para regular las consultas populares a nivel autonómico o local, siempre que esta regulación dejara en manos del Gobierno central la convocatoria de las mismas a petición del Presidente de la Generalitat. De acuerdo con el principio de autonomía, esta solicitud de convocatoria podría configurarse de forma que el Gobierno central tuviera que autorizar la consulta cuando esta esté directamente relacionada con las competencias autonómicas o locales.

2. Aspectos a regular en el Estatuto

Con independencia de la opción adoptada en el momento de decidir el ámbito material del nuevo Estatuto, sería conveniente que este regulara una serie de aspectos, como la previsión de las leyes de desarrollo básico, los principios generales del régimen electoral en Cataluña y las funciones del Presidente de la Generalitat.

Las denominadas leyes de desarrollo básico del Estatuto existen en la actualidad con la cobertura normativa de la Ley 3/1982, que establece un procedimiento especial de aprobación y reforma, que pasa por una iniciativa conjunta de los grupos de la Cámara y por una votación final sobre el conjunto del texto por mayoría absoluta. No obstante, resulta dudoso que una ley del Parlamento pueda imponer al mismo legislador determinadas condiciones de aprobación y reforma, de manera que las leyes de desarrollo básico deberían preverse a nivel

estatutario. Esta previsión del Estatuto podría precisar no sólo el procedimiento de aprobación y reforma de las mismas, sino también su ámbito material, que podría incluir el régimen relativo a las instituciones de autogobierno, la lengua o la organización territorial de Cataluña.

También sería conveniente que el Estatuto recogiera los principios generales del régimen electoral de las instituciones catalanas y del ámbito local, principios que deberían responder a la necesidad de legitimidad permanente de los órganos representativos. En este contexto podría pensarse en una relación más estrecha entre el ciudadano y sus instituciones. Además, este sistema tendría la virtualidad de limitar el alcance de determinadas previsiones de la Ley Orgánica del Régimen Electoral General, que se ha excedido en diversas ocasiones de su carácter básico.

Finalmente, las previsiones del nuevo Estatuto relativas al Presidente de la Generalitat podrían dirigirse a reforzar su condición de representante ordinario del Estado en Cataluña y de máximo representante de la Generalitat, con las consecuencias jurídicas que de ello puedan derivarse.

IV. EL PROCEDIMENTO DE REFORMA DEL ESTATUTO

1. Procedimiento ordinario
2. Procedimiento simplificado

El último apartado de este informe lo dedicaremos a analizar ciertas cuestiones relativas al proceso de reforma estatutaria. Como es sabido, la Constitución remite a los Estatutos de Autonomía la regulación de su procedimiento de reforma, estableciendo solamente dos requisitos al respecto: su aprobación por ley orgánica (artículo 147.3 CE) y la ratificación por referéndum (artículo 152.2 CE, para los Estatutos elaborados de acuerdo con lo previsto en el apartado primero de este precepto). Dentro de este marco, el vigente Estatuto legitima al Parlamento y al Gobierno catalán, así como a las Cortes Generales, para iniciar la reforma estatutaria, y recoge dos tipos diferenciados de procedimientos: por un lado, el ordinario, que prevé la aprobación sucesiva de la reforma por el Parlamento y por las Cortes Generales a través de ley orgánica y, finalmente, su ratificación por referéndum; por otro lado, el simplificado, aplicable a los casos en que la reforma tiene por objeto la simple alteración de la organización de los poderes de la Generalitat, sin afectar a las relaciones con el Estado, procedimiento que prevé la aprobación del proyecto por el Parlamento de Cataluña, la consulta a las Cortes para que se declaren no afectadas por la reforma, la convocatoria de referéndum y la aprobación final del texto por ley orgánica.

A partir de estas previsiones, quizás convendría introducir un principio estatutario según el cual no puede producirse una reforma de la norma institucional básica de Cataluña sin la aprobación o el consentimiento previos del Parlamento catalán. El carácter pactado del Estatuto repercute directamente en su procedimiento de reforma, ya que en este proceso deberán participar Estado y Comunidad

Autónoma para mantener el equilibrio que se produjo en el momento de su aprobación; no obstante y sin olvidar esta premisa, nada impide revisar ciertas previsiones vigentes de cara a hacer efectivo el citado principio.

Las técnicas o instrumentos que podrían emplearse en esta dirección son múltiples y muy variadas, de forma que seguidamente se expondrán sólo algunas a modo de ejemplo. Con carácter general, el Estatuto podría prever que el Parlamento dispone de la facultad de retirar el proyecto de reforma en cualquier momento de su tramitación en las Cortes Generales, posibilidad ya recogida en la Resolución de la Presidencia del Congreso de los Diputados de 24 de marzo de 1993 y en la Resolución de la Presidencia del Senado de 30 de septiembre de ese mismo año. A partir de aquí, podría diferenciarse el procedimiento ordinario de reforma del simplificado.

1. Procedimiento ordinario

En cuanto al primero, el hecho de que se refiera a materias que afectan las relaciones con el Estado implica que la aprobación del proyecto de Estatuto por las Cortes Generales no puede limitarse a una simple ratificación; ahora bien, este hecho no significa necesariamente que, como sucede en la regulación vigente, las Cortes deban poder modificar unilateralmente el texto y aprobarlo por ley orgánica, pasando el proyecto a referéndum, sin el consentimiento previo del Parlamento. Esta circunstancia fue advertida por el Estatuto de la Comunidad Valenciana, que prevé la siguiente especialidad procedimental también recogida en las Resoluciones de 1993 antes citadas: si las Cortes Generales no aprueban el texto propuesto por el Parlamento valenciano, lo devolverán acompañado de un mensaje motivado sobre los puntos que hayan ocasionado su devolución, proponiendo soluciones alternativas. El nuevo Estatuto podría incorporar una previsión de estas características o, alternativamente, prever la ratificación del

texto aprobado por ley orgánica por el Parlamento de Cataluña antes de someterlo a referéndum, cuando se haya modificado la propuesta inicial de la Cámara catalana. Esta posibilidad no está prohibida por la Constitución, ni excluye el cumplimiento de los requisitos de reforma previstos por esta, sino que únicamente añade un nuevo estadio en el procedimiento que, además, se limita a una ratificación del texto aprobado por ley orgánica, sin posibilitar que el Parlamento modifique sus términos.

2. Procedimiento simplificado

Pasando ahora a la reforma simplificada, podría preverse alguna forma de intervención del Parlamento ante las Cortes Generales cuando estas decidan sobre la afectación de la reforma a las relaciones de Cataluña con el Estado. En esta dirección, podría habilitarse a la Cámara catalana para defender la no concurrencia de esta afectación, para evitar que se active el procedimiento ordinario.

Por otro lado, en el procedimiento de reforma simplificada la aprobación del texto propuesto por el Parlamento mediante ley orgánica podría tener un carácter diferente del que tiene en el procedimiento ordinario. Dado que la materia reformada no afecta a las relaciones con el Estado, que las Cortes ya se han pronunciado sobre este extremo y que el pueblo catalán se ha manifestado positivamente a través de referéndum, la aprobación de la ley orgánica por las Cortes Generales podría configurarse como una simple ratificación del texto de la reforma. De hecho, este carácter ratificador de la ley orgánica marcaría la diferencia de la intervención de las Cortes respecto del procedimiento ordinario; caso contrario, su intervención en un proceso o en otro es el mismo y no existe ningún motivo para consultarlas previamente sobre si se afectan o no las relaciones con el Estado.