

En Logroño, a 26 de septiembre de 2006, el Consejo Consultivo de La Rioja, reunido en su sede, con asistencia de su Presidente, D. Joaquín Espert y Pérez-Caballero y de los Consejeros D. Antonio Fanlo Loras, D. Pedro de Pablo Contreras, D^a M^a del Bueyo Díez Jalón y D. José M^a Cid Monreal, así como la del Letrado-Secretario General, D. Ignacio Granado Hijelmo, siendo ponentes conjuntamente D. Antonio Fanlo Loras, D. Pedro de Pablo Contreras y D^a M^a del Bueyo Díez Jalón, emite, por unanimidad, el siguiente

DICTAMEN

64/06

Correspondiente a la consulta formulada por el Consejero de Administraciones Públicas y Política Local del Gobierno de La Rioja, el 27 de junio de 2006, sobre la posible inconstitucionalidad del nuevo Estatuto de Autonomía de Cataluña, aprobado definitivamente por las Cortes Generales, sometido a referéndum de los ciudadanos de Cataluña con resultado favorable y pendiente de ser publicado en el Boletín Oficial del Estado, cuando se formuló la consulta.

ANTECEDENTES DE HECHO

Antecedentes del asunto

Primero

El pasado día 18 de junio de 2006 se sometió a referéndum de los ciudadanos de Cataluña la propuesta de reforma del Estatuto de Cataluña, aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados el pasado 30 de marzo de 2006. Dicho referéndum ha sido favorable a la citada propuesta, razón por la cual –cuando se nos solicitó este dictamen-estaba pendiente únicamente de ser publicada en el Boletín Oficial del Estado la correspondiente Ley Orgánica de modificación, de conformidad con el art. 56 del vigente Estatuto de Autonomía de Cataluña, aprobado por la Ley Orgánica 4/1979, de 18 de diciembre.

Segundo

A la vista de ello, el Consejero de Administraciones Públicas nos remite la consulta referenciada, en cuyo cuerpo se enumeran hasta ocho aspectos de la propuesta de Reforma estatutaria que *"se han venido señalando como contrarios a la Constitución y que han sido incorporados, pese a ello, al texto aprobado definitivamente por las Cortes Generales y sometido a referéndum de los ciudadanos de Cataluña"*.

Tras justificar la legitimación que concurre en la Comunidad Autónoma de La Rioja para interponer el recurso de inconstitucionalidad contra las Leyes Orgánicas que aprueben o modifiquen los Estatutos de Autonomía, con cita y apoyo de la jurisprudencia constitucional, somete a dictamen de este órgano consultivo las siguientes cuestiones:

"1. Si a juicio del Consejo Consultivo, cabe considerar íntegramente ajustado y conforme a la Constitución Española el nuevo Estatuto de Autonomía de Cataluña, en los términos en que ha sido definitivamente aprobado.

2. En su caso, qué preceptos del nuevo Estatuto serían contrarios a la Constitución y susceptibles de ser impugnados por la Comunidad Autónoma de La Rioja ante el Tribunal Constitucional por la vía del recurso de inconstitucionalidad.

3. Qué motivos avalarían, a juicio del Consejo Consultivo, dicha contrariedad a la Constitución y podrían ser esgrimidos por la Comunidad Autónoma de La Rioja al plantear el recurso anteriormente indicado".

Tercero

Una vez presentada formalmente la consulta referenciada y en el período de elaboración del presente dictamen, ha tenido lugar la publicación, en el BOE de 20 de julio de 2006, de la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña, razón por la que todas las referencias legales se harán a dicho texto orgánico.

Antecedentes de la consulta

Primero

Por escrito de 28 de junio de 2006, registrado de entrada en este Consejo el día siguiente, el Excmo. Sr. Consejero de Administraciones Públicas y Política Local remite al Consejo Consultivo de La Rioja, a través de su Presidente y para dictamen, el expediente tramitado, que se limita a incorporar la certificación de la Propuesta de Acuerdo del Consejo de Gobierno para la interposición del recurso de inconstitucionalidad sobre el que se nos consulta.

Segundo

Mediante escrito de fecha 29 de junio de 2006, registrado de salida el 3 de julio del mismo año, el Sr. Presidente del Consejo Consultivo procedió, en nombre del mismo, a acusar recibo de la consulta, a declarar, provisionalmente, la misma bien efectuada, así como la competencia del Consejo para evacuarla en forma de dictamen.

Tercero

Asignada la ponencia conjuntamente a los Consejeros señalados en el encabezamiento, la misma quedó incluida, para debate y votación, en el orden del día de la sesión del Consejo Consultivo convocada para la fecha allí mismo indicada.

Cuarto

Índice del contenido del presente Dictamen.

Con objeto de facilitar la lectura y consulta del texto del presente Dictamen, habida cuenta de su complejidad, incluimos seguidamente un índice expresivo de los distintos apartados en que lo hemos estructurado.

-Fundamento de Derecho Primero: Determinación del texto *objeto* de dictamen.

-Fundamento de Derecho Segundo: *Competencia* del Consejo Consultivo en materia de recursos de inconstitucionalidad.

-Fundamento de Derecho Tercero: Examen de la *legitimación* del Gobierno de La Rioja para interponer un recurso de inconstitucionalidad contra una Ley Orgánica que modifica el Estatuto de Autonomía de Cataluña.

1. La legitimación de las Comunidades Autónomas en recursos de inconstitucionalidad contra Estatutos de Autonomía.

2. Fundamento de la legitimación de la Comunidad Autónoma de La Rioja en este caso.

-Fundamento de Derecho Cuarto: Examen concreto de algunos *preceptos* que afectan al ámbito competencial de la Comunidad Autónoma de La Rioja.

1. La gestión del *agua*.

- A) Artículo 117 EAC.
- B) Artículo 117.1 EAC.
- C) Artículo 117.2 EAC.
- D) Artículo 117.3 EAC.
- E) Artículo 117.3 a) EAC.
- F) Artículo 117.3 c) EAC.
- G) Artículo 117.4 EAC.

- H) Artículo 117.5 EAC
- I) Artículo 144.1, g) EAC.
- J) Artículo 169.6 EAC.

2. Denominaciones e indicaciones geográficas de calidad: Artículo 128.3 EAC.

3. Análisis de la inconstitucionalidad de los preceptos estatutarios referidos al régimen de *financiación autonómica* (Título VI, Arts. 201-221 EAC).

3.1. Principios constitucionales en la materia.

3.2. El bloque de constitucionalidad en materia de financiación autonómica: la CE y la LOFCA.

3.3. La LOFCA y los Estatutos de Autonomía: colisiones.

3.4. Análisis de la financiación autonómica del EAC desde el bloque de la constitucionalidad.

- A) Artículo 201. 1 y 2.
- B) Artículo 201.3º EAC, en relación con el art. 210 EAC.
- C) Artículo 201.4 EAC, en relación con la Disposición Adicional Cuarta.
- D) Artículo 202.3, b), en relación con las Disposiciones Adicionales Séptima, Octava, Novena, Décima y Undécima del EAC.
- E) Artículo 204 EAC.
- F) Artículo 205 EAC
- G) Artículo 206 EAC
- H) Capítulo III. *Las Haciendas de los Gobiernos locales* (Arts. 217 a 221 EAC).

-Fundamento de Derecho Quinto: Examen de aquellos preceptos que afectan al modelo territorial de Estado resultante, y, en consecuencia, a la posición de todas y cada una de las Comunidades Autónomas que integran el Reino de España.

1. El concepto de *nación*, incluido en el Preámbulo.

2. Los *derechos históricos* (art. 5 EAC).

3. Análisis del Título I EAC. *Derechos, deberes y principios rectores* (Arts. 15 a 54 EAC).

- 3.1. El marco constitucional.
- 3.2. El régimen específico de garantía de los derechos.
- 4. Sobre la definición y distribución de *competencias* en el Estatuto.
 - 4.1 La redefinición por el EAC de la distribución territorial de competencias.
 - 4.2. Preceptos estatutarios inconstitucionales por vulneración del orden constitucional de distribución de competencias. La preterición de la normativa básica del Estado.
- 5. Análisis de la inconstitucionalidad de los preceptos estatutarios relativos al "*Poder Judicial*".
 - 5.1. Legitimación de la CAR al respecto.
 - 5.2. El bloque de constitucionalidad en esta materia: la CE y la LOPJ.
 - 5.3. Distribución competencial en la CE (art. 149.1.5ª y 6ª CE).
 - 5.4. Reserva competencial al Estado del "núcleo esencial" del concepto de Administración de Justicia:
 - A) Doctrina jurisprudencial del TC, sobre la competencia exclusiva del Estado en materia de la Administración de Justicia.
 - B) Atribución competencial autonómica en materia de "*la administración de la Administración de Justicia*" a través de las cláusulas subrogatorias estatutarias.
 - C) Ámbito que la CE reserva a los Estatutos de Autonomía en materia de Justicia (arts. 152.1.2º y 3º).
 - 5.5. Participación de las Comunidades Autónomas en la "*administración de la Administración de Justicia*".
 - A) Participación autonómica en la organización y establecimiento de las demarcaciones judiciales.
 - B) Competencias autonómicas en la fijación de la capitalidad de los

partidos judiciales.

C) Competencias autonómicas en la atribución competencial a los órganos jurisdiccionales:

5.6. Análisis de los preceptos del EAC contrarios al bloque de constitucionalidad.

- A) Artículo 95.1 EAC
- B) Artículo 95.2 EAC.
- C) Artículo 96 EAC.
- D) Artículo 97 EAC.
- E) Artículo 101 EAC.
- F) Artículo 102.1. EAC.
- G) Artículo 103 EAC.
- H) Artículo 107 EAC

6. De las relaciones institucionales entre el Estado y la Generalidad: El *principio de bilateralidad*

-Conclusiones.

Seguidamente procedemos a desarrollar los puntos expresados en el índice por su orden.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero

Determinación del texto objeto de dictamen.

Antes de comenzar, conviene determinar que el presente Dictamen se refiere al texto del Estatuto de Autonomía de Cataluña aprobado por la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, publicado en el BOE, núm 172, de 20 de julio de 2006 y en el D.O. de la Generalidad de Cataluña de la misma fecha, y que corresponde a la Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña, que fue publicada como Anexo del Decreto 170/2006, de 18 de mayo, de la Generalidad de Cataluña, por el que se sometió a referéndum en Cataluña la referida Propuesta, y que se publicó en el BOE núm. 119, de 19 de mayo de 2006.

Hacemos esta precisión ya que gran parte de la bibliografía y estudios existentes sobre la reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña se refieren a textos de la misma correspondientes a las fases anteriores de tramitación, como la Propuesta inicialmente aprobada por el Parlamento de Cataluña, publicada en el B.O. de dicho Parlamento, de 11 de julio de 2005, que fue objeto del Dictamen 269/2005, de 6 de septiembre, del Consejo Consultivo de la Generalidad de Cataluña; o la remitida por el Parlamento de Cataluña al Congreso de los Diputados y publicada en el B.O. de las Cortes Generales, Congreso de los Diputados, Serie B, núm. 210/4, de 21 de octubre de 2005, que, tras la tramitación parlamentaria en las Cortes Generales, fue aprobada por el Pleno del Congreso de 30 de marzo de 2006, y publicada en el B.O. de las Cortes Generales, Congreso de los Diputados, Serie B, núm. 210-1, de 31 de marzo de 2006, ce. *ibidem*, núm. 210-16, de 18 de mayo de 2006.

Segundo

Competencia del Consejo Consultivo en materia de recursos de inconstitucionalidad.

El presente dictamen reviste carácter *preceptivo*, según los arts. 11, d), de nuestra Ley reguladora, núm. 3/2001, de 31 de mayo, y 12.2.D), de nuestro Reglamento, aprobado por Decreto 8/2002, de 24 de enero, a cuyo tenor el Consejo Consultivo emitirá dictamen, preceptivamente, en caso de recursos de inconstitucionalidad y conflictos de competencias que se planteen ante el Tribunal Constitucional por el Gobierno de La Rioja, con carácter previo o posterior a la interposición de recurso.

En el presente caso, la consulta reviste carácter previo a la adopción del Acuerdo que el Gobierno de La Rioja debe adoptar para la interposición del recurso de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional.

Tercero

Examen de la legitimación del Gobierno de La Rioja para interponer un recurso de inconstitucionalidad contra una Ley Orgánica que modifica el Estatuto de Autonomía de Cataluña.

1. La legitimación de las Comunidades Autónomas en recursos de inconstitucionalidad contra Estatutos de Autonomía.

El recurso de inconstitucionalidad que, en su caso, se interponga, tendrá como objeto de impugnación de una Ley Orgánica, de modificación de otra anterior, la Ley Orgánica 4/1979, de 18 de diciembre, de aprobación del Estatuto de Autonomía de Cataluña. Esta nueva Ley Orgánica no es otra que la núm 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña, en adelante EAC. Ahora bien, la modificación es de tal envergadura

que podemos hablar de que estamos –materialmente- en presencia de un nuevo Estatuto, totalmente remozado, si se toma en consideración su concepción y fundamentación, su contenido y pretensiones, así como su extensión, en fín, que casi triplica en número de artículos al anterior texto.

Una Ley Orgánica como la referida no es sino una ley estatal, por más que haya seguido un procedimiento singular de elaboración y aprobación, como consecuencia de la participación ineludible, en la fase inicial del mismo, de la Asamblea legislativa de la Comunidad Autónoma afectada y de los ciudadanos de Cataluña, en el referéndum celebrado, todo ello de conformidad con el procedimiento de reforma previsto en el Estatuto de Autonomía originario. Lo que resulta seguro, en su aspecto formal, es que no estamos ante una ley autonómica, en sentido estricto, pues, en ese caso, la Comunidad Autónoma de La Rioja carecería de legitimación para impugnar ante la jurisdicción constitucional las leyes que pueda aprobar otra Comunidad Autónoma, de acuerdo con jurisprudencia constitucional consolidada (Auto TC 26/2000).

En efecto, la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña, no es un simple revestimiento formal de una norma propiamente autonómica, sino la incorporación, definitiva y decisiva, de la voluntad del legislador estatal a la configuración de lo que, por su contenido, constituye la norma institucional básica de cada Comunidad Autónoma. En cuanto tal Ley Orgánica, es susceptible de ser impugnada por otra Comunidad Autónoma, como ha admitido el Tribunal Constitucional en su Sentencia 99/1986, de 11 de julio (caso de la impugnación por el País Vasco de la Disposición Transitoria 7ª.3 de la Ley Orgánica 4/1983, de 25 de febrero, de Estatuto de Autonomía de Castilla y León), como oportunamente recuerda el escrito de petición del presente dictamen.

La legitimación genérica que el art. 162.1.a) CE otorga a los órganos colegiados ejecutivos de las Comunidades Autónomas para interponer - sin más precisiones- el recurso de inconstitucionalidad, se concreta o delimita en el art. 32.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), en relación con las leyes, disposiciones o actos con fuerza de ley del Estado "*que puedan afectar a su propio ámbito de autonomía*".

Frente a la inicial interpretación restrictiva que hizo el Alto Tribunal en la Sentencia 25/1981 del requisito "*afecten a su propio ámbito de autonomía*", entendido en sentido estrictamente competencial (la defensa de las competencias recogidas en su Estatuto de Autonomía, de manera que, si no se produce lesión competencial, no existe legitimación), muy tempranamente se inició, con la STC 84/1982, una línea jurisprudencial de progresiva flexibilización de ese requisito –en el sentido propiciado por el voto particular planteado en la primera de las citadas Sentencias- hasta poder afirmar hoy que los condicionamientos materiales a la legitimación de las Comunidades Autónomas para impugnar leyes del Estado constituyen una verdadera excepción. En dicha Sentencia se afirmó:

"La legitimación de las Comunidades Autónomas para interponer el recurso de inconstitucionalidad no está objetivamente limitada a la defensa de sus competencias si esta expresión se entiende en sentido habitual, como acción dirigida a reivindicar para sí la titularidad de una competencia ejercida por otro. Se extiende objetivamente al ámbito de sus intereses peculiares que "evidentemente", se ven afectados por la regulación estatal de una materia acerca de la cual la Comunidad Autónoma en cuestión dispone de competencias propias, aunque distintas de las del Estado. El haz de competencias de la Comunidad Autónoma, plasmación positiva de su ámbito propio de autonomía, es simplemente, el lugar en donde ha de situarse el punto de conexión entre el interés de la Comunidad y la acción que se intenta, pero el objetivo que ésta persigue, la pretensión a que da lugar, no es la preservación o delimitación del propio ámbito competencial, sino la depuración objetiva del ordenamiento mediante la invalidación de la norma inconstitucional..." (F.J. 1).

Doctrina que el Tribunal Constitucional reiterará con posterioridad ante la sistemática alegación hecha por la Abogacía del Estado de falta de legitimación las Comunidades Autónomas litigantes en los abundantes recursos de inconstitucionalidad planteados contra diversas leyes estatales. En dicha doctrina, advertirá que el objetivo de la Comunidad Autónoma y de la pretensión que ejerce no es la *preservación o delimitación del propio ámbito competencial*, sino la *depuración objetiva del ordenamiento* mediante la invalidación de la norma inconstitucional (véase, entre las más significativas, las SSTC 63/86 –RI del Gobierno Vasco contra varias Leyes de Presupuestos, en cuanto a la dotación y distribución del Fondo de Compensación Interterritorial-; 99/86 -impugnación por el País Vasco del Estatuto de Autonomía de Castilla y León-; 26/87 –RI País Vasco contra Ley Orgánica de Reforma Universitaria de 1983-; 199/87 –RI de Cataluña y País Vasco contra la LO 9/1984-; 56/90 –RI de País Vasco, Cataluña y Galicia contra la Ley Orgánica del Poder Judicial-; 62/90 –RI Cataluña y Aragón contra la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial-; 96/02 –RI de La Rioja contra la Ley 43/1994, de "acompañamiento" a la de Presupuestos Generales del Estado para 1995; 48/2003-RI País Vasco contra la Ley de Partidos Políticos-, y 194/2004 –RI de Andalucía y Aragón contra la Ley de modificación de la 4/1989, de 27 de marzo, de conservación de los espacios naturales y de la flora y fauna silvestres-).

Esta interpretación flexible no es óbice para que, en todas ellas, se examine el imprescindible "*punto de conexión material*" entre la ley estatal y el ámbito competencial autonómico que, sin embargo, no puede ser interpretado restrictivamente:

"...tanto por el propio interés en la constitucionalidad que prima a la hora de habilitar la acción frente a las leyes estatales, como por el hecho de que el art. 32.2 LOTC contiene una precisión sobre el alcance de la legitimación para los recursos de inconstitucionalidad frente a leyes estatales que establece el art. 162.1 CE. Por ello, la exigencia específica de posible afectación 'a su propio ámbito de autonomía' no puede ser interpretada de forma restrictiva, sino a favor del reconocimiento de la legitimación" (STC 199/87, F.J. 1).

Dicha expresión legal ("*propio ámbito de autonomía*") no remite –insiste el Alto Tribunal- al elenco de competencias estatutarias de las Comunidades recurrentes, sino más

ampliamente:

"a la posición institucional en el ordenamiento de las Comunidades Autónomas, vale decir, al conjunto de sus competencias y facultades y también a las garantías, constitucionales y estatutarias, que dan forma y preservan a dicha autonomía. El ámbito de ésta podrá verse afectado, en suma, no sólo cuando las competencias autonómicas se digan menoscabadas, directa o indirectamente, por el Estado, sino también ...en los casos en que el órgano de la Comunidad aduzca una conculcación, por reglas estatales, de cualquiera de las garantías que, en la Constitución y en el Estatuto, han de ser vistas como el presupuesto y la base misma de la autonomía, o como su proyección en la organización integral del Estado" (STC 56/90 F.J. 3, reiterada en la 62/90, F.J. 2).

Esta doctrina –enteramente madura- se plasma precisamente en la Sentencia 96/02, que resuelve favorablemente el recurso de inconstitucionalidad planteado por el Gobierno de La Rioja contra la Disposición Adicional 8ª de la Ley 42/1994, de 30 de diciembre, de Medidas fiscales, administrativas y del orden social, la llamada “Ley de acompañamiento” a la de Presupuestos Generales del Estado para 1995. También en esta ocasión, alegará el Abogado del Estado la falta de legitimación del Gobierno de La Rioja, pues -a su juicio- el recurso no guarda ninguna conexión con las competencias de la Comunidad, ni con precepto alguno de su Estatuto de Autonomía, por impugnarse una norma que concierne a los regímenes fiscales de Navarra y el País Vasco y a determinados derechos que se reconocen a residentes de la Unión Europea que operen en dichas Comunidades, tanto más cuando simplemente se alegan presuntas vulneraciones del orden constitucional general que afectarían por igual a todas las Comunidades Autónomas (fraude y deslealtad constitucional) y vulneraciones del principio de igualdad y de interdicción de la arbitrariedad que no tienen relación, tal y como están formuladas, con los presupuestos de la autonomía. Sin embargo, el Tribunal señalará:

"Pues bien, aunque es cierto que hemos venido entendiendo la legitimación de las Comunidades Autónomas para interponer un recurso de inconstitucionalidad [conforme a los artículos 162.1.a) CE y 32.2 LOTC] como referida a las normas que afecten a dichas Comunidades ‘en el ámbito derivado de las facultades correspondientes a sus intereses peculiares’ (STC 25/1981, de 14 de julio F.3, y, en igual sentido la STC 84/1982, de 23 de diciembre, F.2), también lo es que dicha legitimación ha sido entendida ‘en los mismos términos y con la misma amplitud’ que la del resto de los sujetos contemplados en los anteriores artículos, al haberles sido reconocida a cada uno de ellos ‘no en atención a su interés, sino en virtud de la alta cualificación política que se infiere de su respectivo cometido constitucional’ [SSTC 5/1981, de 13 de febrero, F.3; 180/2000, de 19 de junio, F.2.a); y 274/2000, de 15 de noviembre, F.2]. Estos artículos las habilitan, entonces, para acudir ante este Tribunal Constitucional, no sólo en defensa de sus competencias autonómicas respecto de las cuales se haya producido una invasión o constricción ‘ope legis’ y, por tanto, hayan sido menoscabadas –directa o indirectamente- por el Estado, sino también en protección de cualquiera de las garantías que tanto la Constitución como el correspondiente Estatuto de Autonomía les confieren como presupuesto y base de su propio ámbito de autonomía, ora por atribuirles determinadas facultades, ora por imponerles ciertos mandatos (SSTC 84/1982, de 23 de diciembre, F.1 y 62/1990, de 30 de marzo, F.2). Así las cosas, las Comunidades Autónomas se encuentran legitimadas para interponer el recurso de inconstitucionalidad cuando tienen un interés para recurrir conforme a los criterios expuestos, operando entonces su haz de competencias como una plasmación positiva de su ámbito propio de autonomía y como punto de conexión entre la legitimación y el interés (STC 84/1982, de 23 de

diciembre, F. 1 y 2; 62/1990, de 30 de marzo, F.2). No hay que olvidar que, cuando una Comunidad Autónoma impugna una Ley, está 'poniendo de manifiesto la existencia de un interés público objetivo en que el Tribunal Constitucional desarrolle su función de garantizar la supremacía de la Constitución mediante el enjuiciamiento de la Ley impugnada' [STC 86/1982, de 23 de diciembre, F.2, citada al efecto, por la STC 180/2000, de 19 de junio, F.2.a)].

En aplicación de dichos criterios, el Alto Tribunal encuentra legitimación suficiente, en el caso debatido, en la competencia reconocida por el Estatuto de Autonomía (redacción original de 1982), en materia de "*fomento del desarrollo económico de La Rioja dentro de los objetivos marcados por la política económica nacional*" (art. 8.1.2 EAR) o "*la de ordenación y planificación de la actividad económica regional*" (art. 9.1.2 EAR), competencias que constituyen la plasmación, tanto de su autonomía política como financiera.

Esta doctrina del Tribunal Constitucional resulta coherente con su propia función de "guardián" de la Constitución y no cabe considerarla "generosa" ni "injustificada" hacia la posición de las Comunidades Autónomas, pues no cabe olvidar que el art. 162.1.a) CE reconoce legitimación para interponer el recursos de inconstitucionalidad a "*los órganos colegiados ejecutivos de las Comunidades Autónomas y, en su caso, las Asambleas de las mismas*", sin restricción ni limitación alguna. Estas restricciones aparecen en una norma infraconstitucional (la LOTC), donde se vincula la legitimación a "*su propio ámbito de autonomía*", vinculación que ha merecido la interpretación ampliadora del Alto Tribunal más arriba recogida, plenamente coherente con su posición institucional en el ordenamiento de las Comunidades Autónomas (SSTC 56/90 y 62/90).

Pues bien, como hemos señalado, en el presente caso, lo que se impugna es la Ley Orgánica 6/2006 de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña, publicada en el BOE de 20 de julio de 2006.

El Estatuto de Autonomía de Cataluña es la "norma institucional básica" de esta Comunidad Autónoma (art. 147.1 CE), cuya modificación ha seguido el singular proceso de reforma previsto en el Estatuto actualmente vigente, con la destacadísima participación de las instituciones territoriales -en particular, de su Parlamento, del que ha salido la propuesta de reforma-, de las Cortes Generales y, de los ciudadanos de Cataluña, que han refrendado el texto aprobado por las Cortes Generales. De la consideración de este peculiar procedimiento de reforma no cabe deducir, en modo alguno, que estemos ante una norma autonómica, ni siquiera que sea una norma "paccionada", dado que la decisión final sobre su contenido y aprobación corresponde en exclusiva al legislador estatal, única potestad legislativa que concurre para aprobarla y otorgarle valor y vigencia en el ordenamiento jurídico.

Y es que, en efecto, con independencia del planteamiento que ha podido presidir e inspirar la elaboración de la Propuesta de reforma estatutaria originaria, aprobada por el Parlamento de Cataluña el 30 de septiembre de 2005 (en la que luce un entendimiento del

proceso estatutario como un proceso cuasi-constituyente, sin práctica relación con el ordenamiento jurídico del Estado, y la configuración del Estatuto -en cuanto a estructura y contenidos- semejante al de una Constitución estatal), el Estatuto de Autonomía de Cataluña reformado sigue teniendo la naturaleza de una Ley Orgánica, singular, ciertamente, como todas las que aprueban o modifican los Estatutos de Autonomía, al constituir la "norma institucional básica" de las respectiva Comunidad Autónoma, norma de cabecera de su ordenamiento respectivo, habilitante de otras normas subordinadas con las que se forma un ordenamiento jurídico secundario.

En cuanto tal Ley Orgánica, está subordinada a la Constitución y es susceptible de ser enjuiciada por el Tribunal Constitucional, dado que pudiera haber incorporado disposiciones que conculquen "*cualquiera de las garantías que, en la Constitución y en el Estatuto, han de ser vistas como el presupuesto y la base misma de la autonomía, o como su proyección en la organización integral del Estado*" (STC 56/90 F.J. 3, reiterada en la 62/90, F.J. 2).

Su condición de "norma institucional básica" de la respectiva Comunidad Autónoma, habilitante de sus poderes constituidos y norma primera, jerárquicamente superior de todas las normas derivadas de respectivo subordenamiento secundario, no la convierte en una norma cuyo destinatario exclusivo sea la respectiva colectividad, desligada –una vez aprobada o modificada- del ordenamiento estatal y de su posible incidencia en los demás territorios y Estatutos, así como en el conjunto del Estado. Antes al contrario, la naturaleza jurídica del Estatuto de Autonomía solo puede ser explicada en el marco del ordenamiento constitucional general, porque es éste el que habilita su aprobación y el que determina su validez como norma, razón por la cual es susceptible de un examen de constitucionalidad.

2. Fundamento de la legitimación de la Comunidad Autónoma de La Rioja en este caso.

Pues bien, en el presente caso, y a la vista de la propia jurisprudencia del Tribunal Constitucional, la legitimación del Gobierno de La Rioja (*legitimatío ad causam*) para interponer un recurso de inconstitucionalidad contra la reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña, puede tener un doble fundamento:

I. Supuestos en los que los puntos de conexión son concretos y precisos, por referirse al menoscabo de competencias e intereses que tienen una expresa consideración en el Estatuto de Autonomía de la Comunidad Autónoma de La Rioja;

II. Supuestos en los que los puntos de conexión son generales, por afectar el nuevo Estatuto de Autonomía de Cataluña al modelo territorial de Estado resultante (a la "*organización integral del Estado*", en palabras de las SSTC 59 y 62/90, más arriba citadas) y, en consecuencia, a la posición relativa de todas y cada una de las Comunidades Autónomas

que integran el Reino de España.

-Hemos de incluir en el **primer grupo**, la posible inconstitucionalidad de los siguientes bloques temáticos:

1. Diversos preceptos relativos a la **gestión del agua**, en cuanto pueden afectar a la gestión integrada de la Cuenca del Ebro [es el caso de los arts. 117 EAC, relativo a aguas y obras hidráulicas; 144.1.g) EAC, relativo a vertidos a aguas interiores, superficiales y subterráneas; y 169.6 EAC, relativo al transporte fluvial.

2. El art. 128.3 EAC, relativo a las **Denominaciones de origen intercomunitarias**, en cuanto puede afectar a la del "*Cava*" que es supracomunitaria, en cuanto protege y ampara la producción acogida a esta denominación de varios municipios de La Rioja.

3. Diversos preceptos relativos al **sistema de financiación** de la Generalidad de Cataluña, en particular los arts. 201, 202.3, b), 203, 206, 208, 209, 210, Disposición Adicional 3ª, Disposición Adicional 4ª, Disposición Adicional 7ª, Disposición Adicional 8ª, Disposición Adicional 9ª, Disposición Adicional 10ª, Disposición Adicional 11ª, y Disposición Adicional 12ª, todos ellos del EAC.

-En el **segundo grupo** entrarían a formar parte la posible inconstitucionalidad de los siguientes grupos temáticos:

1. La referencia, contenida en un fragmento del Preámbulo, al **concepto de nación**.

2. Los "**derechos históricos**", como título competencial, previstos en el art. 5 EAC, en conexión con el Preámbulo;

3. El Título I, relativo a **Derechos, deberes y principios rectores**.

4. La **tipología y alcance territorial de las competencias**, establecida en los arts. 110, 111, 112 113 y 115 EAC.

5. Los preceptos relativos al "**Poder Judicial en Cataluña**" y a la Administración de Justicia: tales como la definición y competencias del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, que afecta al art. 95.1 EAC y a la tutela judicial de ciertos derechos reconocidos en el Estatuto, en relación con el art. 38.2 EAC; la relación del TSJ de Cataluña y el Tribunal Supremo, art. 95.2 EAC; la posición del Fiscal Jefe del TSJ de Cataluña, art. 96, 1 a 4 EAC; los arts. 97, 98, 1 y 2 y 99.1 EAC, todos ellos relativos al Consejo de Justicia de Cataluña; los arts. 101. 1 y 2, 102, 103, 105, 106 y 107 EAC,

relativos al personal judicial y al resto del personal al servicio de la Administración de Justicia de Cataluña, así como a otros aspectos de la Administración de Justicia.

6. Diversos aspectos de las **relaciones institucionales de la Generalidad con el Estado**, así, los arts. 176.2 EAC, relativo a la colaboración entre Generalidad y el Estado; 186.3 EAC, relativo al informe determinante de la Generalidad para la formación de la posición estatal ante la Unión Europea; 196.2 EAC, relativo a la celebración de Tratados y Convenios internacionales que afecten directa y singularmente a Cataluña; y la Disposición Adicional 2ª, relativa a Acuerdos con el Gobierno del Estado.

Seguidamente, examinaremos ambos grupos temáticos y, dentro de cada uno de ellos, los aspectos y materias que acabamos de enumerar. Dedicaremos al primer grupo el Fundamento de Derecho Cuarto; y al segundo, el Quinto.

Cuarto

Examen concreto de algunos preceptos que afectan al ámbito competencial de la Comunidad Autónoma de La Rioja.

1. La gestión del agua.

A) Artículo 117 EAC.

La impugnación de este precepto relativo a "*agua y obras hidráulicas*" tiene como punto de conexión la común pertenencia de Cataluña y La Rioja a la cuenca intercomunitaria del Ebro, razón por la que determinadas decisiones que pueda adoptar la Generalidad de Cataluña, en el ejercicio de las nuevas competencias atribuidas por el Estatuto reformado, en el tramo del río Ebro que discurre por Cataluña, afectan a competencias e intereses de La Rioja.

Es el caso de las competencias, calificadas de *exclusivas*, en materia de "*proyectos, construcción y explotación de los aprovechamientos hidráulicos, hidroeléctricos, canales y regadíos de interés La Rioja. Aguas minerales y termales, aguas subterráneas cuando discurren íntegramente por el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma. Ordenación y concesión de recursos y aprovechamientos hidráulicos cuando las aguas discurren íntegramente por el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma*" (art. 8.Uno.17 EAR'99); "*pesca fluvial y lacustre, acuicultura y caza*" (art. 8.Uno.21 EAR'99); "*obras públicas de interés para La Rioja en su propio territorio, que no sean de interés general del Estado ni afecten a otra Comunidad Autónoma*" (art. 8.Uno.14 EAR'99); o de las competencias de

desarrollo legislativo y ejecución, en el marco de la legislación básica del Estado, en materia de "*protección del medio ambiente, normas adicionales de protección del medio ambiente y del paisaje. Espacios naturales protegidos. Protección de los ecosistemas*" (art. 9.1 EAR'99); "*sanidad e higiene*" (art. 9.5 EAR'99).

Incluso, decisiones de la Generalidad adoptadas en relación con las llamadas *cuencas internas catalanas*, atribuidas como competencias exclusivas de Cataluña, pueden afectar los intereses y competencias de La Rioja, como luego se razonará, pues no debe ignorarse que dichas cuencas internas están parcialmente conectadas a la del Ebro, en virtud de la autorización de un trasvase de aguas de este río, aprobado por la Ley 18/1981, de 1 de julio, sobre Actuaciones en materia de aguas en Tarragona.

B) Artículo 117.1 EAC.

Este apartado atribuye a Cataluña la competencia *exclusiva* en materia de aguas que pertenezcan a cuencas hidrográficas intracomunitarias (aquellas que discurren en su integridad por el territorio de Cataluña). En principio, no cabe imaginar que exista punto de conexión entre el ejercicio de dicha competencia y la afección a intereses de La Rioja, por la desconexión territorial existente, si bien, como hemos señalado, no debe olvidarse la conexión artificial existente entre la cuenca hidrográfica del Ebro y las cuencas internas de Cataluña, consecuencia del trasvase autorizado por la Ley 18/1981, anteriormente citada.

En todo caso, la configuración estanca y exclusiva de la competencia atribuida a la Generalidad es contraria a la Constitución y a la interpretación que, como exigencia y plasmación directa del art. 149.1.22ª CE, ha establecido la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, en su Sentencia 227/1988, doctrina reiterada en la 161/96, dictada precisamente en relación con las atribuciones de la Administración del agua de Cataluña.

Ello guarda relación –como se ha dicho- con la tipología de competencia *exclusiva* definida en el art. 110 EAC, de acuerdo con la cual corresponde a la Generalidad "*de forma íntegra la potestad legislativa, la potestad reglamentaria y la función ejecutiva*" en la materia, con exclusión, en consecuencia, de cualquier intervención del Estado. Así lo confirma el párrafo siguiente de dicho art. 110 EAC, cuando afirma "*corresponde únicamente a la Generalidad el ejercicio de estas potestades y funciones, mediante las cuales puede establecer políticas propias*".

Pues bien, sin necesidad de abordar ahora -lo trataremos con más detenimiento en el Fundamento de Derecho Quinto- la compleja problemática jurídica que suscita la inclusión de una tipología de competencias en el EAC, en la que, con carácter abstracto y general, se pretende delimitar con precisión las competencias de la Comunidad Autónoma, objetivo legítimo y propio de la función reservada a los Estatutos de Autonomía, en aplicación del art.

147. 2.d) CE- pero también, por su delimitación negativa, las del Estado –planteamiento contrario a la jurisprudencia constitucional que inicia la STC 76/83, pues, en ese caso, el Estatuto de Autonomía se comportaría como una "*LOAPA invertida*"- es evidente que la proyección de este tipo de competencia exclusiva en relación con las aguas de las cuencas internas de Cataluña, en los términos precisos del art. 117.1 EAC, es contrario a la jurisprudencia constitucional, directamente deducida de la interpretación sistemática del art. 149.1.22ª CE.

En efecto, la STC 227/1988 –de capital importancia para la reelaboración dogmática de la teoría del dominio público en general y del hidráulico, en particular, y para la interpretación de las reglas de distribución de competencias en materia de aguas, a partir del concepto de *cuenca hidrográfica*, implícito en el art. 149.1.22ª CE, por razones lógicas, técnicas y de experiencia-, ha señalado que es competencia del legislador básico estatal, entre otras funciones:

-La potestad de demanializar categorías de bienes definidos por sus características naturales o un recurso natural unitario, e integrarlos en el dominio público del Estado (F.J. 14).

-Los principios básicos de configuración de la Administración Pública del agua (F.J. 21), incluidas las reglas básicas aplicables a la constitución y potestades de las Comunidades de usuarios, así como de las relaciones de estas Corporaciones con la Administración y ciertos aspectos de su organización interna (F.J. 24).

-El régimen de las servidumbres legales en materia de aguas (F.J. 22).

-El establecimiento de los aspectos esenciales de la planificación hidrológica, cuyas determinaciones deben respetar las Comunidades Autónomas con cuencas propias [F.J. 20.b)], así como la aprobación final de la planificación hidrológica de todas las cuencas, incluidas las intracomunitarias, acto de aprobación que constituye materialmente una actividad de coordinación por el que se integra la actividad de las diversas Administraciones en el conjunto superior de la política hidráulica general [F.J. 20.d)].

-Establecer los elementos esenciales (la reglas básicas) del sistema concesional [F.J. 22. i)].

-El régimen de protección del dominio público hidráulico en cuanto legislación básica sobre medio ambiente (F.J. 18 y 25).

A la vista de estos contenidos, declarados básicos por el Tribunal Constitucional -en

cuanto exigencia directa del art. 149.1.22ª CE y del conjunto de principios constitucionales de orden material que atañen, directa o indirectamente, a la ordenación y gestión de recursos naturales de tanta importancia como son los recursos hidráulicos, principios que a modo de síntesis, se condensan en el mandato constitucional que obliga a todos los poderes públicos a velar por la "*utilización racional de todos los recursos naturales*", que exige el art. 45.2 CE (STC 227/88, F.J. 13)-, que no son respetados ni tenidos en cuenta por el art. 117.1 EAC, hemos de concluir que dicho precepto es contrario a la Constitución, dado que califica como exclusiva de la Generalidad una competencia que no lo es materialmente de acuerdo con la doctrina del Tribunal Constitucional.

C)Artículo 117.2 EAC.

Según este precepto, la Generalidad asume competencias *ejecutivas* sobre el dominio público hidráulico y las obras de interés general, en los términos establecidos en la legislación estatal. En esos mismos términos, le corresponde la participación en la planificación y la programación de las obras de interés general. Llama la atención el contenido de este precepto insertado entre el apartado 1 -relativo a las cuencas internas- y el apartado 3 –relativo a las cuencas intercomunitarias-, pues no resulta fácil determinar su singularidad y las novedades que introduce respecto de lo establecido en dichos dos apartados.

Tal vez, la explicación no sea otra que el mantenimiento –debidamente corregido, como luego se dirá- del apartado originario votado por el Parlamento de Cataluña el 30 de septiembre de 2005, que, en efecto, tenía una redacción poco matizada y contraria a la Constitución, pues atribuía a la Generalidad, sin salvedad alguna, "*la ejecución de la legislación estatal sobre dominio público hidráulico y la ejecución y explotación de las obras de interés general*". Difícilmente cabe la atribución de la "ejecución" en tan amplios términos, precisamente por la singularidad que, en la distribución de competencias, deriva de la distinción entre cuencas intercomunitarias y cuencas internas.

La inclusión en la redacción definitiva de la salvedad "*en los términos establecidos en la legislación estatal*" y la restricción a las solas funciones "*ejecutivas*" (con exclusión del término "*legislación*"), puede entenderse que obvia las posibles tachas de inconstitucionalidad, salvo el reproche de innecesariedad de esta previsión, pues ya aparece recogida en el apartado 1 -para las cuencas internas- y, en el apartado 3 –para las cuencas intercomunitarias-, pues resulta evidente que esas funciones ejecutivas deben ejercerse con el alcance que permita la legislación estatal de aguas, y teniendo en cuenta la distinción entre cuencas internas e intercomunitarias. En la vigente legislación estatal de aguas, sólo algunas de las funciones ejecutivas (las de trámite, pero no las resolutorias) son susceptibles de atribución a las Comunidades Autónomas, en cuanto exigencia del principio de unidad de gestión por cuencas, como ya admitió la STC 227/88.

Es cierto que “*la participación en la planificación y la programación de las obras de interés general*” está igualmente sometida a lo que establezca la legislación estatal y, si así se entendiese –referidas a las ubicadas en territorio catalán, ya sea en cuencas internas o intercomunitarias-, tampoco merecería tacha de inconstitucionalidad. No obstante, en la medida que pudiera ser interpretada esta participación, en el caso de las cuencas intercomunitarias, como una exigencia de relación dual o bilateral, entre el Estado y Cataluña, al margen de los órganos de gestión de dichas cuencas intercomunitarias, esta interpretación sería contraria a la Constitución, pues esas decisiones pueden afectar los intereses y competencias del resto de Comunidades Autónomas de la cuenca del Ebro.

D) Artículo 117.3 EAC.

Este apartado reconoce dos tipos de atribuciones distintas. En la primera parte del párrafo, “*la Generalidad participa en la planificación hidrológica y en los órganos de gestión estatales de los recursos hídricos y de los aprovechamientos hidráulicos que pertenezcan a cuencas hidrográficas intercomunitarias*”, se eleva a rango estatutario el principio de cooperación funcional y orgánica, reconocido y plasmado en la vigente legislación básica en materia de aguas, configurador de un modelo de Administración del agua respaldado por el Tribunal Constitucional como el más adecuado e inherente a la gestión de los recursos hídricos por cuencas hidrográficas (SSTC 227/88, 161/96, 15/98, 110/98, 118/98, 166/00 y 123/03).

Adviértase que dicho principio de cooperación orgánica estaba reconocida en normas reglamentarias con anterioridad a la aprobación de la Ley de Aguas de 1985. En efecto, es significativo, en este sentido, que el Real Decreto 3022/1983, de 5 de octubre, de traspaso de funciones y servicios del Estado en materia de obras hidráulicas a La Rioja, incluyera en su apartado D) “*Funciones en que han de concurrir la Administración del Estado y la Comunidad Autónoma y forma de cooperación*” la siguiente regla:

“Las especiales características del ciclo hidrológico obligan al mantenimiento de la unidad de gestión dentro del marco de la cuenca hidrográfica. Para salvaguarda de este principio universalmente aceptado y para el desarrollo coordinado de las funciones y competencias en que han de concurrir la Administración del Estado y las Comunidades Autónomas, se ejercerán dichas funciones y competencias a través de organismos hidráulicos de cuenca en que, tanto la una como las otras, se encuentran representadas, junto con los usuarios.”

Mientras no estén constituidos los nuevos Organismos hidráulicos de cuenca, las funciones citadas serán desarrolladas por las Comisarias de Aguas y por las Confederaciones Hidrográficas. Se incorporará un representante de la Comunidad Autónoma de La Rioja a las Juntas de Gobierno y las Asambleas de las Confederaciones Hidrográficas del Ebro y del Duero.”

Como puede comprobarse, se plasma el principio de participación e integración de las Comunidades Autónomas en los organismos de gestión del agua, que recogerá, tiempo más tarde, la Ley de Aguas de 1985, en el marco de la nueva configuración de la Administración

hidráulica.

Cabría plantearse si, en abstracto y prescindiendo del caso concreto (pues ya hemos señalado que la participación de las Comunidades Autónomas en la planificación y en la gestión ordinaria del agua a través de su integración en los órganos de las Confederaciones Hidrográficas está plasmada en la vigente legislación de aguas y debe considerarse como una exigencia implícita en el modelo constitucional de gestión por cuencas), el Estatuto de Autonomía puede incluir previsiones o reconocer funciones que imponen al legislador estatal un determinado contenido a su actividad, de manera que le compromete en el sentido recogido en el Estatuto de Autonomía. Esto es, si es constitucionalmente legítimo que el legislador estatutario limite las competencias estatales, o predetermine su contenido, cuando la definición del mismo corresponda al legislador estatal. Y es que, cuando la Constitución atribuye al legislador estatal fijar dicho contenido, en términos flexibles y de libertad, no puede una norma infraconstitucional, con la pretensión de asegurar o blindar las competencias autonómicas, cambiar el régimen de la competencia estatal tal como ha sido constitucionalmente configurada. En este caso, el Estatuto de Autonomía excedería de la función constitucional que le corresponde *ex art. 147.2 CE*.

Baste referenciar este interrogante para percatarse de la enjundia jurídica que suscitan algunas de las técnicas utilizadas por el EAC en el modelo territorial global de Estado, que pueden llegar, por esa vía, a la reforma encubierta de la Constitución o al menos a su mutación. Y no es un caso aislado lo dispuesto en el art. 117.3 EAC, sino que estamos ante una técnica sistemáticamente utilizada a lo largo del Título IV del EAC, "*De las competencias*", como criterio para la delimitación de las competencias de la Generalidad, técnica de difícil encaje constitucional, como examinaremos más adelante.

Se trata de un interrogante que bien pudiera ser planteado al Tribunal Constitucional, si bien no es necesario responder en este caso concreto, pues, efectivamente, esa garantía de participación será constitucional en la medida que se entienda remitida a lo que disponga la legislación estatal en la materia y conforme a lo dispuesto en la misma –modelo participativo considerado una exigencia del sistema constitucional de gestión del agua por cuencas hidrográficas, según el Tribunal Constitucional-. Ahora bien, si esa participación se interpretase, en contra del propio tenor del precepto, como una garantía de relación bilateral Estado-Generalidad respecto de la gestión de la cuenca hidrográfica del Ebro, es obvio que la misma merecería un reproche de inconstitucionalidad.

La segunda parte del párrafo atribuye a la Generalidad la competencia ejecutiva de las aguas que pertenezcan a cuencas hidrográficas intercomunitarias, dentro de su ámbito territorial, en diversas submaterias.

De las tres enumeradas, suscitan dudas de inconstitucionalidad, los apartados a) y el

c). El **apartado a)** se refiere a "*la adopción de medidas adicionales de protección y saneamiento de los recursos hídricos y de los ecosistemas acuáticos*". El **apartado c)**, a "*las facultades de policía del dominio público hidráulico atribuidas por la legislación estatal*".

E) Artículo 117.3 a) EAC.

El contenido de esta competencia "ejecutiva" debe interpretarse de acuerdo con el alcance que a este tipo competencial le atribuye el art. 112 EAC, que incluye "*la potestad reglamentaria, que comprende la aprobación de disposiciones para la ejecución de la normativa del Estado, así como la función ejecutiva...*". La redacción final del apartado a) es el resultado de la inclusión del adjetivo "adicionales" a la original aprobada por el Parlamento catalán. Inclusión que resulta contradictoria y disfuncional en el listado de funciones ejecutivas del art. 117.3 EAC, pues se mezclan funciones de diversa naturaleza y alcance. En efecto, las Comunidades Autónomas pueden dictar "*normas adicionales de protección del medio ambiente*" (ex art. 149.1.23ª CE), que serán de rango legal o reglamentario, de acuerdo con las exigencias del principio de reserva de ley. Pero el precepto estatutario no se refiere a *normas*, sino a *medidas* adicionales, medidas que pueden ser simples decisiones administrativas, pero que, para que sean operativas, deberán plasmarse necesariamente en instrumentos de naturaleza normativa.

Pues bien, al margen de la singularidad de esta función ejecutiva que consiste en dictar medidas (o normas) adicionales de protección y saneamiento de los recursos hídricos y de los ecosistemas acuáticos, dicha atribución, inadecuadamente entendida, pudiera llevar a la adopción de medidas singulares adoptadas por la Generalidad de Cataluña o por la Agencia Catalana del Agua que pueden menoscabar e interferir las competencias o medidas que, para el ámbito de la cuenca o demarcación hidrográfica, haya adoptado el plan hidrológico o el organismo de cuenca, condicionando, además, el ejercicio de las competencias sectoriales del resto de Comunidades Autónomas que se encuentren aguas arriba (pesca fluvial, espacios naturales protegidos, regadío, etc.).

Piénsese, por ejemplo, en el establecimiento de parámetros de calidad de las aguas o de los vertidos más rigurosos que los fijados en el plan hidrológico de la demarcación (que pueden ser, además, de imposible cumplimiento atendidas las características geofísicas de la cuenca vertiente) que obligaran a vertidos "cero" o a modificar todos los sistemas de depuración instalados aguas arriba; o el establecimiento de unos caudales ecológicos para la preservación de los ecosistemas de la parte catalana del río Ebro, incluido el Delta del Ebro, caudales que constituyen una "*restricción que se impone con carácter general a los sistemas de explotación*" (art. 59.7 TRLAg). Y es que la calidad de las aguas y vertidos realizados a los cauces, como, singularmente, la fijación de los caudales ecológicos de esta demarcación, es una competencia de la Confederación Hidrográfica del Ebro y tales medidas deben establecerse en el plan hidrológico de la demarcación del Ebro, con participación de todas las

Comunidades Autónomas [art. 26 de la Ley 10/2001, de 5 de julio, del Plan Hidrológico Nacional (modificada por la Ley 11/2005, de 22 de junio) y art. 59.7 Texto Refundido de la Ley de Aguas).

Adviértase que, por no respetar esas exigencias, el Gobierno de La Rioja ha interpuesto recurso de inconstitucionalidad contra el art. 26.1, párrafo final y contra la Disposición Adicional 10ª, apartado 1, letras a), b) y c), y apartados 3 y 5 de la citada Ley del PHN, por entender que invaden las competencias de la Confederación Hidrográfica y el principio de participación de todas las Comunidades Autónomas de la demarcación en la determinación de los caudales ecológicos, recurso admitido a trámite, en su día, por el TC y pendiente de Sentencia.

La única manera de salvar la constitucionalidad del art. 117.3.a) EAC, no es otra que limitar su operatividad a los usos y aprovechamientos que se realicen únicamente en el tramo catalán de la cuenca del Ebro, circunstancia que limitaría muy notablemente la eficacia de las medidas adoptadas, pues, en la medida que se pretendiese que tuvieran alcance extraterritorial (esto es, aguas arriba del tramo catalán), es evidente que merecerían un reproche de inconstitucionalidad.

F) Artículo 117.3 c) EAC.

En cuanto la competencia ejecutiva asumida en el apartado c), del art. 117.3 EAC, relativa a "*las facultades de policía del dominio público hidráulico atribuidas por la legislación estatal*", hemos de señalar que la referencia final a la legislación estatal, introducida a la redacción original aprobada por el Parlamento catalán, salva su constitucionalidad e impide que pueda hacerse reproche concreto a dicho apartado, siempre que, efectivamente, esas facultades de policía atribuidas respeten el principio de unidad de gestión de cuenca, de manera que se evite una fragmentación de la demarcación hidrográfica en tantos ámbitos territoriales como Comunidades Autónomas la integren. En este sentido, debe tenerse en cuenta que las funciones de "policía demanial" corresponden, en las cuencas intercomunitarias, a la Confederación Hidrográfica correspondiente. Así lo estableció la STC 161/96, dictada precisamente en relación con los excesos competenciales en los que había incurrido la Ley 17/1987, de 13 de julio, reguladora de la Administración hidráulica de Cataluña. No obstante, algunas de sus funciones pueden ser delegadas, mediante, el oportuno convenio, a las Comunidades Autónomas, como admite el art. 17.d) TRLAg (tramitación –no, por tanto, el otorgamiento- de las autorizaciones –no, por tanto de las concesiones- referentes al dominio público hidráulico). Pero -insistimos-, siempre que no quiebre el principio de gestión unitaria de la cuenca hidrográfica, fundamental por razones lógicas, técnicas y de experiencia (STC 227/88).

No obstante, cabe hacer la advertencia ya realizada en cuanto a la discutible legitimidad de que los Estatutos de Autonomía puedan incluir previsiones o mandatos vinculantes para el legislador estatal en el ámbito de sus competencias constitucionales, cuestión que, como ha quedado señalado, es posible plantear al Tribunal Constitucional, garante último de la eficacia normativa de la Constitución.

G) Artículo 117.4 EAC.

El precepto establece que "*la Generalidad debe emitir un informe preceptivo para cualquier propuesta de trasvase de cuencas que implique modificación de los recursos de su ámbito territorial*". En la redacción final, se ha sustituido el adjetivo "*determinante*" de la redacción aprobada por el Parlamento catalán, por el actual de "*preceptivo*", respetuoso, sólo en apariencia –como luego se verá–, del sistema constitucional de distribución de competencias entre Estado y la Generalidad.

Y es que, en efecto, el Tribunal Constitucional ha destacado la importancia de las fórmulas de colaboración entre Estado y las Comunidades Autónomas, principio de colaboración que está implícito en el sistema de autonomías territoriales. Por esa razón, el correcto funcionamiento del Estado de las Autonomías depende de la sujeción de uno y otras a fórmulas de cooperación, consulta, participación, coordinación, concertación o acuerdo previstas en la Constitución y en los Estatutos de Autonomía. Este tipo de fórmulas son especialmente necesarias en los supuestos de concurrencia de títulos competenciales sobre un mismo espacio o realidad en los que deben buscarse aquellas soluciones con las que se consiga optimizar el ejercicio de ambas competencias, pudiendo elegirse, en cada caso, las técnicas que resulten más adecuadas: el mutuo intercambio de información, la emisión de informes previos en los ámbitos de la propia competencia, la creación de órganos de composición mixta (STC 40/98, F.J. 30).

En particular, el Alto Tribunal se ha pronunciado sobre la técnica de los informes como instrumento para articular procedimentalmente el ejercicio de las competencias concurrentes entre Estado y Comunidades Autónomas, cuando éstas se proyectan sobre un mismo espacio o realidad física (entre otras, las SSTC 243/93, 15/98, 40/98, 166/98 y 123/03, todas dictadas en materia de aguas). En estas Sentencias ha abordado la legitimidad constitucional de los informes *previos* o *preceptivos*, así como la procedencia y condiciones de los llamados informes *vinculantes* del Estado y de las Comunidades Autónomas. Estos últimos –*vinculantes*–, en principio, atendida la naturaleza de los mismos (pues constituyen materialmente un supuesto de compartición de la competencia), no son admisibles y, en ningún caso, si es la Comunidad Autónoma la que establece en su normativa propia la exigencia de la emisión de un informe vinculante respecto del ejercicio de una competencia estatal. Por el contrario, ha admitido la constitucionalidad de informes vinculantes del Estado en relación con el ejercicio de las competencias de las Comunidades Autónomas.

De un primer análisis superficial de la jurisprudencia constitucional cabría concluir que la técnica del informe previo o preceptivo (pero no vinculante, ni determinante), como instrumento de articulación de competencias concurrentes, es plenamente respetuosa de las competencias de Estado y Comunidades Autónomas y, en consecuencia, ningún reproche podría efectuarse a la emisión de un informe preceptivo de la Generalidad a la propuesta de trasvase que implique modificación de los recursos hídricos del ámbito territorial de Cataluña, más si esa previsión está contenida en una Ley Orgánica aprobada por el Estado.

Sin embargo, esta conclusión ha de considerarse equivocada, pues no valora adecuadamente el supuesto de hecho, que no cabe calificar de concurrencia perfecta de competencias *entre Administraciones*, premisa sobre la que está construida aquella jurisprudencia (véase la STC 243/93 que admite la necesidad de un informe preceptivo del Principado de Asturias, en relación con la protección de la pesca fluvial, previo al otorgamiento por la Comisaría de Aguas competente de una concesión de aguas para aprovechamiento hidroeléctrico).

En efecto, la autorización de un trasvase intercuenas no es una decisión administrativa que entre en concurrencia con las competencias sectoriales que puedan corresponder, en este caso, a la Generalidad de Cataluña. Es una decisión que corresponde a las Cortes Generales, esto es, al representante de la soberanía nacional, y forma parte singular del Plan Hidrológico Nacional que se aprueba por Ley [art. 45.1.c) TRLAg]. No es la ocasión para desentrañar ahora la razón de por qué esta decisión, materialmente administrativa, se encomienda al Parlamento, aunque no resulta difícil comprender que una decisión tan relevante, de inerción artificial de cuencas y con consecuencias evidentes en la ordenación y equilibrio del territorio, se haya atribuido al representante de la soberanía nacional, sustituyendo el planteamiento tradicional que lo instrumentaba como una simple concesión demanial, otorgado por la Comisaría de Aguas competente. Esto es, se han establecido las máximas garantías democráticas para la adopción de esta decisión.

La autorización de un trasvase -de cualesquiera cuencas hidrográficas, internas o intercomunitarias- corresponde a las Cortes Generales, que aprueban la oportuna ley, tras la presentación del Proyecto de Plan Hidrológico Nacional, aprobado por el Gobierno, previo informe del Consejo Nacional del Agua, Proyecto cuya elaboración ha realizado el Ministerio competente (arts. 103, 106 y 107 del Reglamento de la Administración Pública del Agua y de la planificación hidrológica, de 1988). Con independencia de que no sea fácil determinar qué es lo que se somete a informe de la Generalidad –si el documento elaborado por el Ministerio, si el Proyecto de Plan aprobado por el Gobierno, o si el texto parlamentario previo a la votación por el Congreso de los Diputados), debe señalarse que el procedimiento de elaboración del Plan Hidrológico Nacional contempla mecanismos participativos suficientes para garantizar la consideración de los intereses de la Generalidad y de las demás Comunidades Autónomas e intereses afectados. En efecto, la Generalidad tiene representación

en el Consejo Nacional del Agua (un vocal, de acuerdo con el art. 16.1 del RAPA) y puede hacer valer sus intereses en su seno. Además, en la experiencia habida con la elaboración del vigente Plan Hidrológico Nacional, la documentación y memoria del mismo fue sometida a un trámite de información y alegaciones públicas, especialmente dirigido a las Comunidades Autónomas. Pero, sobre todo, en las Cortes Generales –Congreso y Senado- hay una amplia representación de diputados y senadores catalanes, valedores de los intereses de Cataluña desde la consideración de los generales de España.

En conclusión, esa intervención singularizada de la Generalidad, plasmada en un informe previo-, en línea con la potenciación de los mecanismos de bilateralidad que proliferan en el EAC, e insertada en un procedimiento legislativo estatal, no es respetuosa con el ejercicio de las competencias estatales ni con la función propia que corresponde a un Estatuto de Autonomía y resulta, en consecuencia, inconstitucional, pues la decisión de autorizar un trasvase de agua es competencia exclusiva de las Cortes Generales, de acuerdo con la competencia exclusiva atribuida al Estado en el art. 149.1.22ª CE.

H) Artículo 117.5 EAC.

El precepto atribuye a la Generalidad la participación en la planificación hidrológica de los recursos hídricos y de los aprovechamientos hidráulicos que pasen o finalicen en Cataluña provenientes de territorios de fuera del ámbito estatal, de acuerdo con los mecanismos que establece el Título V y participará en su ejecución en los términos previstos por la legislación estatal.

De nuevo estamos ante un precepto cuya redacción final ha corregido los excesos del texto aprobado por el Parlamento catalán, que no atendió la recomendación del Dictamen del Consejo Consultivo de Cataluña, 269/2005, de 1 de septiembre de 2005 (VII, 2), que admitió la constitucionalidad de la propuesta de atribución de competencia ejecutiva en esta materia, salvo que los recursos y aprovechamientos transcurran o afecten a otra Comunidad Autónoma. Debe advertirse que se trata de partes de demarcaciones hidrográficas internacionales –compartidas con Francia y Andorra- que pasen o finalicen en Cataluña, ámbitos que tradicionalmente han sido gestionados por las Confederaciones Hidrográficas del Ebro y del Pirineo Oriental (ahora cuencas internas de Cataluña). Pues bien, ahora se reconoce una simple participación en relación con la planificación y ejecución de dichos recursos "*en los términos previstos por la legislación*". Esta salvedad obvia el reproche de constitucionalidad, sin perjuicio de que puedan suscitarse los mismos reparos que en ocasiones anteriores.

I) Artículo 144.1, g) EAC.

De acuerdo con este precepto, corresponde a la Generalidad la competencia compartida en materia de medio ambiente que incluye, entre otras:

"La regulación y gestión de los vertidos efectuados en las aguas interiores de Cataluña, así como de los efectuados en las aguas superficiales y subterráneas que no pasen por otra Comunidad Autónoma. En todo caso, dentro de su ámbito territorial, corresponde a la Generalidad la competencia ejecutiva sobre la intervención administrativa de los vertidos en las aguas superficiales y subterráneas".

Este párrafo contiene dos partes diferenciadas:

-La primera se refiere a los vertidos a aguas interiores (vertidos tierra-mar) o a aguas superficiales y subterráneas de las cuencas internas. Ningún reproche cabe hacer desde los intereses y competencias de La Rioja, salvo la cuestión general –implícita al admitirse que es una competencia compartida –con el Estado, obviamente, al que le corresponde dictar las normas básicas, *ex art. 149.1.23ª CE*- de que debe entenderse que la "regulación" que haga Cataluña en materia de vertidos respetará los aspectos básicos establecidos por el Estado. Por lo demás, cabe señalar que estamos ante una reiteración de la competencia reconocida e implícita en el art. 117.1EAC, cuya segregación puede tener una doble explicación: i) la primera, que el propio Tribunal Constitucional en la STC 227/88 entronca las medidas relacionadas con la protección del dominio público hidráulico y la policía demanial en el título "*legislación básica sobre protección del medio ambiente*" (F.J. 18, 25 y 26), razón por la que el EAC incluye la regulación de los vertidos como una submateria de la competencia compartida sobre "medio ambiente" (art. 144), por más que el encaje que hizo el Alto Tribunal resulte discutible –a juicio de este Consejo Consultivo-, pues la competencia en materia de aguas (art. 149.1.22ª CE) bastaría para otorgarle cobertura suficiente; y ii) la segunda, porque el fraccionamiento y la identificación pormenorizada –reglamentista- de submaterias, funciones o actuaciones públicas, que puedan entenderse comprendidas en la competencia material a que cada precepto se refiere, tiene por finalidad última asegurar a toda costa las competencias de la Generalidad y restringir las posibilidades del Estado de condicionar su ejercicio (el llamado "blindaje" de competencias).

-La segunda parte del precepto atribuye a la Generalidad, dentro de su ámbito territorial, la competencia ejecutiva sobre intervención administrativa de los vertidos, atribución que incluye, en consecuencia, la de los vertidos a la cuenca del Ebro. Damos por reproducidas las consideraciones hechas respecto del art. 117.3.c) EAC, con el añadido, en el presente caso, de que no se limita esta competencia ejecutiva a lo que disponga la legislación estatal, razón por la que merece un reproche de inconstitucionalidad al no respetar las competencias que para la autorización de vertidos corresponden a la Confederación Hidrográfica del Ebro, sin perjuicio de que pueda encomendarse a la Generalidad, mediante convenio la "tramitación" de estas autorizaciones, como permite el art. 17.d) TRLAg.

J) Artículo 169.6 EAC.

Según este precepto "*corresponde a la Generalidad la competencia exclusiva en*

materia de transporte marítimo y fluvial que transcurra íntegramente por Cataluña que respetando las competencias del Estado en marina mercante y puertos, incluye..."; y siguen tres apartados. Nada cabe reprochar, en lo que ahora interesa, a la competencia en materia de transporte fluvial, más si ese transporte se realiza en ríos que pertenezcan a las cuencas internas. Tampoco respecto de los ríos que pertenezcan a las cuencas intercomunitarias, pues la competencia se refiere a una actividad –el **transporte**- que se realiza en el medio acuático, y que precisará, además de la autorización de funcionamiento de la actividad de transporte (de competencia autonómica), la autorización demanial para el uso especial del dominio público hidráulico (competencia de la Confederación Hidrográfica del Ebro), derivado del entrecruzamiento de competencias que se proyectan sobre ese espacio o recurso natural que es el agua. El reproche de constitucionalidad que puede hacerse al precepto transcrito es que no salva las competencias del Estado en materia de **aguas** (ex art. 149.1.22ª CE), a diferencia de lo que ocurre con "*marina mercante y puertos*" que sí quedan salvadas, lo que presupone que Cataluña ejerce la totalidad de las competencias en esa submateria, obviando las que corresponden al Estado. Dicho olvido merece el referido reproche de inconstitucionalidad, mediante la interpretación obligada del Alto Tribunal.

2. Denominaciones e indicaciones geográficas de calidad: Artículo 128.3 EAC.

Dispone el referido precepto, en el ámbito de la materia "denominaciones e indicaciones geográficas y de calidad" que: "*la Generalidad, en el supuesto de que el territorio de una denominación supere los límites de Cataluña, ejerce las facultades de gestión y control sobre las actuaciones de los órganos de la denominación relativas a terrenos e instalaciones situados en Cataluña, en los términos que determinen las leyes. La Generalidad participa en los órganos de la denominación y en el ejercicio de sus facultades de gestión*".

Este precepto resulta aplicable –en lo que ahora interesa- al caso de las denominaciones de origen supracomunitarias y, en particular, a la Denominación de Origen *Cava*, cuya producción ha estado vinculada tradicionalmente a Cataluña, pero que también incluye distintos términos municipales de otras provincias y regiones españolas (Aragón-Zaragoza-; Comunidad Valenciana -Valencia-; Extremadura -Badajoz-; La Rioja; Navarra; País Vasco -Alava-). Su configuración como denominación de origen de carácter supracomunitario -pese a que el grueso de la producción se sitúe en Cataluña- y la mención de "*Cava*" –como una categoría singular cuyo origen tuvo que ver con los vinos espumosos- guarda relación con la necesidad de adaptación de la terminología vitícola española a las categorías admitidas y protegidas por la normativa comunitaria europea.

Prescindiendo de otros antecedentes, la Denominación de Origen *Cava* y su Consejo Regulador sigue regulada por la Orden Ministerial de 14 de noviembre de 1991, del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación, rango formal a todas luces insuficiente, causa

de notables disfunciones y contenciosos jurídicos, que es innecesario ahora recordar. Por su carácter supraterritorial, el Consejo Regulador es un organismo desconcentrado del citado Ministerio.

A los efectos de este dictamen, resulta innecesario abordar siquiera el heterogéneo reparto de competencias que en materia de denominaciones de origen existe en los Estatutos de Autonomía, extremo objeto de varios pronunciamientos del Tribunal Constitucional (SSTC 11/86, asunto Empordá-Costa Brava; 186/88, asunto variedades vitícolas del País Vasco; 211/90, asunto piedras ornamentales de Galicia; 112/95, asunto reglas básicas de producción y elaboración de VCPRD). Predomina la atribución de competencias exclusivas sobre denominaciones de origen "en colaboración con el Estado". Se ha discutido el significado y alcance de este reparto y, en particular, si el Estado puede dictar normas básicas en esta materia que, al no existir un título específico, se fundamentaría en el art. 149.1.13ª CE (bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica).

Pues bien, al margen, como hemos indicado, de esta discusión, lo cierto es que la vigente Ley 24/2003, de 10 de julio, de la Viña y del vino, se ha dictado, como normativa básica, al amparo del art. 149.1.13ª CE, y que parece fuera de duda que, al menos, ha de reconocerse al Estado competencia para regular y gestionar aquellas denominaciones de origen de ámbito supracomunitario, como son los casos de las Denominaciones de Origen Calificada Rioja, Jumilla y Cava. Sin embargo, en la citada Ley 24/2003, apenas hay referencias específicas a ellas, salvo que la titularidad de las denominaciones de origen (declarados bienes de dominio público) que comprendan territorios de más de una Comunidad Autónoma, corresponde al Estado (art. 17.1); la atribución de la potestad sancionadora a la Administración General del Estado [art. 36.a)]; y la oscura Disposición Adicional Sexta, de acuerdo con la cual, "*en función de cuáles sean los sistemas de control efectivamente adoptados en relación con los niveles de protección de ámbito supraautonómico, el Gobierno adoptará las medidas precisas para asegurar la real y efectiva aplicación de aquellos sistemas*".

Hemos de recordar que, en materia de organización de las denominaciones de origen, la ley estatal establece el principio de separación de las funciones *de gestión* –que mantendrá el nombre de Consejo Regulador- y las de *control e inspección*, dejando a la disponibilidad de las Comunidades Autónomas distintas fórmulas organizativas, de naturaleza pública o privada, referidas, obviamente, a aquellas Denominaciones de Origen de ámbito territorial intracomunitario. Pero nada concreto dispone respecto de la organización de las denominaciones de origen supraautonómicas que, al ser de su competencia, debiera haber regulado y adaptado a las nuevas exigencias derivadas del modelo territorial. El sorprendente Real Decreto 1651/2004, de 9 de julio, por el que se establecen normas de desarrollo para la adaptación de los reglamentos y órganos de gestión de los vinos de calidad producidos en regiones determinadas a la Ley 24/2003, de 10 de julio, de la Viña y del vino, dispone que los Consejos Reguladores de las Denominaciones Cava, Rioja y Jumilla "*deberán indicar en la*

propuesta el tipo de persona jurídica en que se constituirán", decisión que suscita perplejidad, en cuanto que la decisión sobre la naturaleza pública o privada de la organización se encomienda al propio sector.

En este contexto normativo ha de enmarcarse el art. 128.3 EAC. Al margen del período de transitoriedad en el que nos encontramos, resulta contrario al carácter supraterritorial, determinante de la competencia del Estado la fragmentación del régimen jurídico unitario de la Denominación de Origen *Cava* que permite el precepto al atribuir a la Generalidad "*facultades de gestión y control sobre las actuaciones de los órganos de la denominación relativas a terrenos e instalaciones situados en Cataluña, en los términos que determinen las leyes*". Es indiscutible que esas *leyes* únicamente pueden ser las *estatales*, por la referida supraterritorialidad, pero la norma estatutaria está predeterminando un determinado contenido al legislador estatal que es contradictorio con la propia justificación de la competencia estatal, razón por la que merece el reproche de inconstitucionalidad, al exceder de la función constitucional propia del Estatuto de Autonomía.

Finalmente, resulta discutible en términos de constitucionalidad el **último párrafo del apartado 128.3 EAC** en el que se establece que "*la Generalidad participa en los órganos de la denominación y en el ejercicio de sus facultades de gestión*". Con independencia de la oportunidad y conveniencia del reconocimiento de representación política de las Comunidades Autónomas en los órganos de gestión y control de una denominación de origen supraautonómica, dada su naturaleza de entidades representativas de intereses económicos, esta previsión constituye una predeterminación del contenido de una decisión que corresponde en exclusiva al legislador estatal, razón por la que podría plantearse al Tribunal Constitucional la conformidad constitucional de esta previsión.

3. Análisis de la inconstitucionalidad de los preceptos estatutarios referidos al régimen de financiación autonómica (Título VI, Arts. 201-221 EAC).

3.1. Principios constitucionales en la materia.

El Título VI del EAC, aprobado por la LO 6/2006, de 19 de julio, bajo la rúbrica "De la financiación de la Generalitat" (arts. 201 a 221), se divide en tres Capítulos: Capítulo I. *La Hacienda de la Generalitat*; Capítulo II. *El presupuesto de la Generalitat*; Capítulo III. *Las Haciendas de los gobiernos locales*.

La Comunidad Autónoma de La Rioja goza en este supuesto de legitimación directa para impugnar los preceptos relativos al régimen de financiación contemplados en el EAC, pues los efectos y consecuencias jurídicas de los mismos repercutirán directamente en el ámbito territorial autonómico; ya que, en esencia, pueden provocar el quebranto de los principios de igualdad entre españoles y solidaridad entre territorios, haciendo inviables los

objetivos de cohesión nacional, impuestos constitucionalmente en el art. 156.1º CE.

Cualquier manifestación de la autonomía financiera de las Comunidades Autónomas para el desarrollo y ejecución de sus competencias, y en particular, en la definición y la decisión de sus gastos plasmadas en las respectivas Leyes de Presupuestos autonómicas, no puede ser configurada en términos absolutos, sino que se ve sometida a las limitaciones previstas por el propio art. 156.1º CE: la autonomía financiera se condiciona al respeto de la solidaridad entre todos los españoles y a la necesaria coordinación con la Hacienda del Estado (S TC 63/1986 y 179/1987).

En el art. 31 CE se definen constitucionalmente los principios de justicia material que debe respetar todo sistema tributario que se cree, bien sea estatal, autonómico o local, a saber: generalidad, igualdad, capacidad económica, progresividad y no confiscatoriedad. Se insiste en el principio de igualdad a lo largo del texto constitucional, y así, en el art 1, como valor superior del ordenamiento jurídico; en el art. 14, como igualdad formal en y ante la ley; en el art. 31, como igualdad en la obtención de ingresos tributarios y en la realización de gasto público; y, en el art. 9.2, en relación con el 40, como igualdad real o principio rector de la política social y económica.

Desde el punto de vista del modelo territorial instaurado en la CE, el principio de igualdad también se encuentra en el Título VIII, en concreto en el art. 139.1 CE, al afirmar rotundamente que: *"todos los españoles tienen los mismos derechos y obligaciones en cualquier parte del territorio del Estado"*; y en el art. 149.1.1ª CE, que atribuye al Estado competencia exclusiva en: *"la regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales"*.

En relación con la descentralización política *ex* art. 137 CE, que se traduce en suficiencia financiera para las Corporaciones Locales (art. 142 CE) y en autonomía financiera para las Comunidades Autónomas (art. 156 CE), la Constitución recuerda que la autonomía financiera de las Comunidades Autónomas está sujeta a una serie de límites constitucionales como son: la unidad de la Nación Española (art. 2 CE); la solidaridad entre las nacionalidades y regiones (art.s 2 y 156.1ºCE); la necesaria coordinación con la Hacienda estatal (art. 156.1º CE); y el principio efectivo de solidaridad entre todos los españoles evitando los desequilibrios interterritoriales, para lo cual constitucionalmente se instauró la creación del Fondo de Compensación Interterritorial (art. 158.2º CE).

La necesaria coordinación entre la Hacienda estatal y las Haciendas autonómicas se traduce en el texto constitucional, en la imposición de una Ley estatal, - que fija el marco y los límites en que se ha de mover la autonomía financiera de las Comunidades Autónomas -, y así el art. 157.3º CE literalmente expresa que:

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

Al amparo del precepto constitucional, el Legislador estatal dictó la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de diciembre (en adelante, LOFCA); que se muestra como punto de referencia para determinar la extensión y límites del ejercicio de la autonomía financiera de las Comunidades Autónomas y las facultades que al respecto se reservan los órganos centrales del Estado, en su función de ser coordinador y garante de la solidaridad interterritorial.

En este sentido lo ha manifestado reiterada y constante jurisprudencia del TC, y así en la S. 179/198, refiriéndose a la LOFCA, y la S. 68/1996, en la que expresó que:

"Con el art. 157.3 CE, que prevé la posibilidad de que una Ley Orgánica regule las competencias financieras de las Comunidades Autónomas, no se pretendió sino habilitar una intervención unilateral del Estado en este ámbito competencial a fin de alcanzar un mínimo grado de homogeneidad en el sistema de financiación autonómico, orillando así la dificultad que habría supuesto que dicho sistema quedase exclusivamente al albur de lo que decidiese en el procedimiento de elaboración cada uno de los Estatutos de Autonomía".

De todo ello se infiere que, ciertamente, la CE no predetermina cuál haya de ser el sistema de financiación autonómica, sino que le atribuye constitucionalmente dicha función a una Ley del Estado, y orgánica, la LOFCA. La S. TC 192/2000, siguiendo la línea ya trazada por el propio TC, así lo manifestó:

"Como punto de partida para el análisis de esta controversia, debemos comenzar señalando que el art. 157 CE contiene el marco general de los recursos financieros de que han de disponer las Comunidades Autónomas para el ejercicio de sus competencias. Así, en su núm. 1 enumera las fuentes de ingresos de las Comunidades Autónomas; en su núm. 2 establece los límites al ejercicio por éstas de sus competencias sobre tributos; y en su núm. 3 encomienda al Estado la regulación, mediante Ley Orgánica, de las competencias del núm. 1, así como de la resolución de los conflictos y de los mecanismos de colaboración entre las Comunidades Autónomas y el Estado. De este modo, el propio art. 157.3 CE reenvía a una Ley Orgánica a fin de que sea ésta quien establezca los rasgos generales de los mecanismos de financiación autonómica, que, en cualquier caso, habrán de permitir a las Comunidades Autónomas «el desarrollo y la ejecución de sus competencias con arreglo a los principios de coordinación con la Hacienda estatal y de solidaridad entre todos los españoles» (art. 156.1 CE), esto es, habrán de posibilitar la autonomía financiera constitucionalmente garantizada. Es decir, la Constitución no predetermina cuál haya de ser el sistema de financiación autonómica, sino que atribuye esa función a una Ley Orgánica, que cumple de este modo una función delimitadora de las competencias financieras estatales y autonómicas previstas en el art. 157 CE".

Aclarados estos principios constitucionales, hemos de buscar el parámetro o bloque de constitucionalidad a la luz de los cuáles se ha de enjuiciar la constitucionalidad del Título VI EAC, dedicado al sistema de financiación de la Generalitat de Cataluña, instaurado desde una forma bilateral entre dicha Comunidad Autónoma y el Estado, y no multilateral que, bajo

el principio de solidaridad interterritorial, imponen, primero, el texto constitucional; y seguidamente, la LOFCA.

3.2. El bloque de constitucionalidad en materia de financiación autonómica: la CE y la LOFCA.

Sin perjuicio de los valores superiores y los principios constitucionales de carácter general aplicables a la financiación autonómica vistos brevemente más arriba, el cimiento específico del bloque de constitucionalidad, en el campo que ahora nos ocupa, se encuentra en los arts 156 y 157 CE.

Por otra parte, la forzosa indeterminación y la textura normativa abierta caracterizan la forma en la que el art. 157.1 CE enumera los distintos componentes que nutren el sistema de financiación autonómica; que ha de moverse dentro de los límites que, para la coordinación entre la Haciendas autonómicas y de éstas con la del Estado, el art. 157.3º CE ha reservado a la LOFCA.

La Ley orgánica, si bien no es Constitución formal, pasa a formar parte del bloque constitucional a los efectos previstos en el art. 28 de la L.O. 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional.

En suma, la Constitución confía la función de desgranar y detallar el sistema concreto de financiación autonómica a la Ley orgánica prevista en su art. 157.3º; que en todo caso, ha de ser respetado por las respectivas Normas Institucionales Básicas de las Comunidades Autónomas.

Sin embargo, la atribución competencial del art. 157.3 CE no significa que lo financiero –ingresos y gastos de los entes públicos autonómicos- quede jurídicamente excluido del contenido eventual de los Estatutos de Autonomía; por ende, tampoco significa que estos cuerpos normativos no puedan constituir fuente del Derecho en lo tocante a la financiación autonómica. Lo financiero puede y debe formar parte del contenido de los Estatutos de Autonomía; sin perjuicio de las posibles colisiones normativas que puedan nacer entre lo previsto en la LOFCA, como ley impuesta unilateralmente por la voluntad del Estado y lo regulado en los Estatutos de Autonomía, como leyes paccionadas, en sentido amplio al estar prevista cierta intervención de la Comunidad Autónoma en los procedimientos de reforma.

En efecto, hay elementos de la financiación autonómica, como la formulación del titular del poder tributario y presupuestario autonómicos, que, por su íntima conexión con "*la organización de las instituciones autónomas propias*", requiere que sea el Estatuto de Autonomía el cuerpo normativo que las aborde por exigencia del art. 147.2.c de la propia Constitución.

Así lo expresó el Dictamen nº 269/2005, del Consejo Consultivo de la Generalidad de Cataluña, párrafo quinto del apartado 5 del epígrafe X: "*De esta forma se establece una singular relación entre la LOFCA y los Estatutos de Autonomía, ya que al Estatuto de Autonomía le corresponde atribuir el poder tributario a la misma Comunidad Autónoma*".

Nada impide, por otro lado, que los Estatutos de Autonomía aborden, como fuente de Derecho en lo relativo a la financiación autonómica, los principios rectores de ésta, bien reproduciendo el art. 156 CE, o adaptándolo o desarrollándolo en el plano principal. Cabe también en los Estatutos de Autonomía la enumeración de las fuentes de la financiación autonómica y un cierto grado de desarrollo básico de estas fuentes y de aquellas en que, aunque sean inicialmente del Estado, las Comunidades Autónomas gocen de ciertas facultades normativas. Sin embargo, este último proceder no es aconsejable, al ser la regulación a la que se contrae más confiable a la ley autonómica y dada la rigidez que entraña la inclusión de una materia dentro del texto estatutario.

Por último, como ha señalado la Sentencia del Tribunal Constitucional 192/2000:

"La indudable conexión existente entre los art.s 133.1, 149.1.14 y 157.3 CE determina que el Estado sea competente para regular no sólo sus propios tributos, sino también el marco general de todo el sistema tributario y la delimitación de las competencias financieras de las Comunidades Autónomas respecto de las del Estado".

De esta manera, la LOFCA cumple la función de completar mediante su determinación el sistema de financiación autonómica que sólo de modo relativamente indeterminado traza la Constitución. En este sentido, y como se lee en el Dictamen del Consejo Consultivo de la Generalidad de Cataluña ya mencionado: "*La misma indeterminación del modelo de financiación en el texto de la Constitución, añadida la también indeterminación del sistema de organización territorial del Estado, conduce a remitir la concreción final a una ley orgánica posterior. Como ha dicho el Tribunal Constitucional: la Constitución no predetermina cuál haya de ser el sistema de financiación autonómica, sino que atribuye esta función a una Ley Orgánica, que cumple de esto modo una función delimitadora de las competencias estatales y autonómicas previstas en el art. 157 CE (STC 192/2000, FJ 4º)*".

Lógico corolario de todo lo anteriormente expuesto es que la Ley Orgánica de reiterada cita, tanto si se observa la Constitución aisladamente como si se proyecta la vista sobre todo el bloque de constitucionalidad, cumple la función de completar y hacer posible el ejercicio concreto de las competencias que en el terreno de la financiación autonómica formula el art. 157.1 del texto constitucional. Son muchas y constantes las Sentencias del TC que han insertado a la LOFCA dentro del núcleo del llamado bloque de constitucionalidad en el campo de la financiación autonómica. Entre otras, traemos a colación la 68/1996; la 192/2000; la 3/2003 y la 48/2004.

En este sentido, sobre las materias que le son propias, y ante una eventual colisión entre la llamada constitucionalmente a regular el sistema de financiación autonómica y la Norma Estatutaria; la LOFCA no goza de predominio jerárquico sobre los Estatutos de Autonomía, pero sí de un cierto predominio competencial, a la luz de la reiterada y constante Jurisprudencia del TC, cuyas Sentencias han quedado relacionadas anteriormente.

La relación Estatuto de Autonomía-Leyes orgánicas (caso de la LOFCA) no es de jerarquía, sino de parordenación, matizada por la validez de las normas en caso de conflicto. Tanto el Estatuto de Autonomía como la LOFCA han de ser válidas, pues, si una de las dos no se ajusta a la CE, primará la que sea válida.

Por consiguiente, las nuevas previsiones que sobre la financiación autonómica contiene el EAC han de respetar las líneas trazadas por la LOFCA, y, en especial, asumir la corresponsabilidad fiscal impuesta por la reforma que sobre la LOFCA introdujo la LO 7/2001, de 27 de diciembre. No hemos de olvidar que el bloque de constitucionalidad expuesto, en el que ha de quedar integrado la propia Norma Estatutaria, ha configurado al Estado como eje central de todo el sistema financiero y las especialidades en materia de financiación solo son posibles cuando tienen amparo en el propio texto constitucional (caso de País Vasco y Navarra).

También los Estatutos de Autonomía han de hacer efectivos los principios constitucionales relacionados con el poder financiero, en especial el de coordinación con la Hacienda estatal y el de solidaridad entre todos los españoles (art. 156.1º CE); al que se suma el de "corresponsabilidad fiscal". Es cierto que la autonomía financiera ha venido configurándose desde sus orígenes más por relación a la vertiente del gasto, que con relación al ingreso - como capacidad para articular un sistema suficiente de ingresos- (SSTC 13/1992, de 6 de febrero, F. 7, y 104/2000, de 13 de abril, F. 4); por ello, es evidente que el sistema de financiación de las Comunidades Autónomas se ha venido articulando desde la óptica de unas Haciendas territoriales de transferencia en las que el grueso de sus ingresos procedían del Presupuesto estatal, a través del porcentaje de participación en los ingresos del Estado (SSTC 13/1992, de 6 de febrero, F. 7, y 68/1996, de 18 de abril, F. 10). No obstante, no cabe duda alguna de que en los últimos años se ha pasado de una concepción del sistema de financiación autonómica como algo pendiente o subordinado a los Presupuestos Generales del Estado, a una concepción del sistema presidida por el principio de «corresponsabilidad fiscal» y conectada no sólo con la participación en los ingresos del Estado, sino también y de forma fundamental, con la capacidad del sistema tributario para generar un sistema propio de recursos como fuente principal de los ingresos de Derecho público. Basta con acudir al último modelo de financiación, correspondiente al quinquenio 1997-2001 (con la consiguiente modificación de la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de Financiación de las Comunidades Autónomas, por la LO 3/1996, de 27 de diciembre; y con la aprobación de la

Ley 14/1996, de 30 de diciembre, de Cesión de Tributos del Estado a las Comunidades Autónomas), para comprobar cómo se ha puesto de manifiesto la voluntad del legislador estatal de estructurar un nuevo sistema de financiación menos dependiente de las transferencias estatales y más condicionado a una nueva estructura del sistema tributario que haga a las Comunidades Autónomas «corresponsables» del mismo (dicha intención ya venía manifestada en los «Acuerdos para el desarrollo del sistema de financiación de las Comunidades Autónomas del quinquenio 1992-1996», aprobados por el Consejo de Política Fiscal y Financiera el día 7 de octubre de 1993).

Concepto este el de la «corresponsabilidad fiscal» que no sólo constituye la idea fundamental de dicho modelo, sino que además se erige en el objetivo a conseguir en los futuros modelos de financiación. En este sentido se ha manifestado la Exposición de Motivos de la Ley 14/1996 citada donde se proclama que *«a partir de estos momentos se inicia una nueva etapa en la evolución histórica del régimen de cesión de tributos del Estado a las Comunidades Autónomas, presidida por el principio de corresponsabilidad fiscal efectiva»*.

3.3. La LOFCA y los Estatutos de Autonomía: colisiones.

Si bien es el Estado quien ostenta la competencia exclusiva en materia de "Hacienda General" (art. 149.1.14ª CE), sin que figure en ningún momento entre las que pueden atribuirse las Comunidades Autónomas, la "Hacienda regional o autonómica", lo cierto es que los Estatutos de Autonomía pueden contener previsiones acerca de la Hacienda propia de cada Comunidad Autónoma, este argumento fue utilizado por el TC, advirtiendo que:

"Nuestra doctrina científica ha tratado con cierta profusión la cuestión que nos ocupa y puede decirse que es concorde en señalar que atribuida al Estado la competencia exclusiva en materia de «Hacienda General» (149.1.14 de la C. E.), sin que figure en ningún momento entre las que puedan atribuirse a las Comunidades Autónomas la «Hacienda regional» o cualquier otra locución similar que induzca a subsumir las cuestiones de tal índole en el ámbito propio de las funciones a desarrollar por las Comunidades Autónomas (art. 148 de la C. E.), ello no es obstáculo a que deba admitirse que su hacienda privativa es materia propia de dichas Comunidades, bien que para alcanzar esta conclusión las opiniones a veces tomen pie en preceptos diversos, como pueden ser el art. 156 de la C. E., que les atribuye autonomía financiera, el 157.3 referente al «ejercicio de las competencias financieras», con previsión de su desarrollo por Ley Orgánica, como así lo ha sido, o incluso por mor de lo admitido en el art. 149.3 de la C. E., por tratarse de una materia no expresamente atribuida al Estado por la Constitución y que por ello puede ser asumida por los Estatutos de Autonomía, pudiéndose resumir tales criterios prácticamente unánimes en el sentido de que, aun sin manifestación expresa incluida en el art. 148 de la C. E., del espíritu de su conjunto normativo se desprende que la organización de su Hacienda es no tanto una competencia que se reconoce a las Comunidades Autónomas, cuanto una exigencia previa o paralela a la propia organización autónoma".

Por ello, las Normas Estatutarias pueden contemplar el régimen jurídico de la Hacienda, no obstante, dentro de los límites constitucionales anteriormente advertidos, en

esencia, coordinación con la Hacienda Estatal y solidaridad interterritorial. De esta forma, han de convivir, dentro del bloque de la constitucionalidad, la LOFCA y los Estatutos de Autonomía.

Las relaciones entre la LOFCA y los Estatutos de Autonomía son complejas, máxime, cuando, hallándonos ante una reforma estatutaria, se incrementa el techo competencial, lo que conlleva asumir más corresponsabilidad fiscal (es decir, más "independencia" fiscal), y, por consiguiente, un incremento notable del gasto público, por lo que se apela a la autonomía financiera para anteponerse a las previsiones que el Estado ha fijado en la LOFCA.

La colisión entre la LOFCA y el EAC, que opta por un modelo de relación bilateral, lejos del planteamiento multilateral en el seno del Consejo de Política Fiscal y Financiera, es evidente, como pasaremos a analizar a continuación, implicando incluso que, para poner en marcha el nuevo modelo de financiación autonómica catalana, se haya de reformar necesariamente aquélla. En principio, tanto la LOFCA como el EAC gozan del mismo rango, las dos han sido aprobadas por LO, si bien, una es fruto de un modelo de financiación consensuado, teniendo en cuenta las necesidades de las demás Comunidades Autónomas, y el otro, es una norma paccionada, que muestra una relación bilateral entre el Estado y la Generalitat de Cataluña, sin tener en consideración el resto del espacio autonómico, lo que puede conllevar ciertas asimetrías contrarias a los principios constitucionales de los arts. 156 y 157 CE.

Aunque, en el plano formal, las dos son Leyes Orgánicas, su posición en el sistema constitucional es diferente: la LOFCA cumple una función constitucional de definición del sistema de financiación de las CCAA de régimen común, al que ha de ajustarse el modelo del EAC, en tanto aquél modelo siga vigente. Para determinar la primacía aplicativa de una u otra, ambas han de ser válidas, lo que implica rechazar la tesis de que el Estatuto de Autonomía pueda ser una Ley Orgánica de las que se contemplan en el art. 150.2 CE o que pueda asumir las funciones asignadas por la CE a la LOFCA.

Hasta ahora, con apoyo en la jurisprudencia del TC (SS 179/1987, y 68/1996), la tesis mayoritaria de la doctrina científica ha afirmado la preeminencia competencial de la LOFCA, pues es la norma llamada constitucionalmente a uniformar el régimen de financiación de todas las Comunidades Autónomas (dejando a salvo la del País Vasco y la Comunidad Foral Navarra, según las Disposiciones Adicionales 1ª y 2ª de la LOFCA), ante la cual el Estatuto debe ceder. Esta es la posición mayoritaria mantenida en el Dictamen nº 269/2005 del Consejo Consultivo de Cataluña. Así se desprende incluso de la Disposición Final de la LOFCA a cuyo tenor, *"las normas de esta Ley serán aplicables a todas las Comunidades Autónomas, debiendo interpretarse armónicamente con las normas contenidas en los respectivos Estatutos"*.

Dada la constitucionalización de un modelo multilateral de negociación del sistema de financiación de las Comunidades Autónomas *ex art. 157.3º CE*, y el papel del Estado, como coordinador y garante de la igualdad, solidaridad y equilibrio territorial, la LOFCA ha de prevalecer competencialmente sobre el régimen de financiación estatutaria, y, en todo caso, las disposiciones de los Estatutos de Autonomía han de ser interpretados conforme a la LOFCA y no a la inversa; por lo que todas las disposiciones estatutarias contrarias a la misma, no merecen otro calificativo que el de su inconstitucionalidad.

Por ello, en el supuesto de que el contenido de un Estatuto de Autonomía invadiera de modo grave el contenido propio de la LOFCA, se produciría una vulneración de la Constitución en sí misma y del bloque de constitucionalidad como complemento y derivación de la misma.

En primer término, se trataría de una infracción de la Norma Fundamental en sí, dado que, tanto literalmente como del sentido del debate constitucional en este extremo, como de los principios constitucionales aplicables a la financiación autonómica, se desprende que el ejercicio completo y detallado de las competencias financieras de las Comunidades Autónomas debe ser regulado, con el alcance que hemos matizado anteriormente, por la LOFCA. La violación de la Constitución en sí surgiría tanto del incumplimiento de las normas constitucionales de procedimiento y competencia que en el campo de la financiación autonómica se establecen en el art. 157.3º CE, como de las exigencias materiales que, con base en los principios de "*coordinación con la Hacienda del Estado y de solidaridad entre todos los españoles*", se recogen en el art. 156.1º CE y preceptos conexos, en esencia, el art. 2 CE.

Además de contravenir los mandatos de la Constitución en sí, el proceder competencial y funcional del EAC, a la hora de instaurar para su ámbito territorial un sistema de financiación fuera de la LOFCA, atentaría igualmente contra el bloque de constitucionalidad como complemento de la Constitución, pues hemos de recordar que tal bloque normativo se rige internamente por las reglas de la función y de la competencia. De tal suerte que, si el contenido del EAC, que pasamos a analizar, no respetara la función y la competencia de la LOFCA, atentaría contra los requerimientos del bloque de constitucionalidad en lo que ahora nos ocupa, tanto por razones formales, es decir, la función y la competencia asignada a cada cuerpo normativo dentro del bloque, como por razones materiales, por cuanto implicaría una clara contravención a los principios constitucionales impuestos: el de coordinación y el de solidaridad interterritorial.

Desde esta perspectiva, hemos de afrontar el examen de la constitucionalidad del nuevo régimen de financiación que el Título VI EAC ha querido para Cataluña, ante la asunción de nuevas competencias recogidas en su cuerpo normativo.

3.4. Análisis de la financiación autonómica del EAC desde el bloque de la constitucionalidad.

El sistema de financiación incluido en los arts 201 y siguientes de reforma del EAC no respeta, a nuestro criterio, el bloque de constitucionalidad tanto desde un punto de vista formal en lo tocante a la ordenación del sistema de fuentes del Derecho rectoras de la financiación autonómica, con preterición sustantiva de la LOFCA; como desde un punto de vista material, por la acentuada bilateralidad con la que construye las relaciones financieras entre el Estado y la Generalidad de Cataluña, con olvido del resto de las Comunidades Autónomas de régimen común, es decir, de la multilateralidad, garantizada en la LOFCA mediante la toma de decisiones dentro de un órgano colegiado con presencia de todas las Comunidades Autónomas de régimen común financiero, cual es el Consejo de Política Fiscal y Financiera.

Pues bien, desde el bloque de constitucionalidad y siguiendo la vertebración que el propio Título VI EAC establece, consideramos contrarios al sistema constitucional de financiación de las Comunidades Autónomas (arts 156 y 157 CE) diversos preceptos estatutarios que pasamos a examinar seguidamente:

A) Artículo 201. 1 y 2.

Dispone este precepto lo siguiente:

1. Las relaciones de orden tributario y financiero entre el Estado y la Generalitat se regulan por la Constitución, el presente Estatuto y la Ley Orgánica prevista en el apartado tercero del art. 157 CE.

2. La financiación de la Generalitat se rige por los principios de autonomía financiera, coordinación, solidaridad y transparencia en las relaciones fiscales y financieras entre las Administraciones públicas, así como por los principios de suficiencia de recursos, responsabilidad fiscal, equidad y lealtad institucional entre las mencionadas Administraciones.

3. El desarrollo del presente Título corresponde a la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales Estado-Generalitat.

4. De acuerdo con el art. 138.2 CE., la financiación de la Generalitat no debe implicar efectos discriminatorios para Cataluña respecto de las restantes Comunidades Autónomas. Este principio deberá respetar plenamente los criterios de solidaridad enunciados en el art. 206 de este Estatuto

Este precepto, en particular en el apartado 2º, desborda el marco constitucional de la financiación autonómica, estableciendo una sistema bilateral contrario al diseñado por la

LOFCA que, desde luego, puede acarrear efectos perniciosos para nuestra Comunidad Autónoma; pues, pese a que se remite a los principios constitucionales de la financiación, la creación de un órgano bilateral, la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales, no es sino una muestra de lo que, en definitiva, pretende el Título VI EAC, que es la regulación de la financiación catalana en un marco de "bilateralidad" incompatible con la Constitución y con la LOFCA.

Analicemos el precepto, primero, desde el punto de vista de la ordenación del sistema de fuentes del Derecho aplicables a la financiación autonómica; y, segundo, desde el punto de vista sustancial, es decir, el relativo al contenido de las normas emanadas de dichas fuentes.

1º). Desde el punto de vista formal de la ordenación del sistema de fuentes aplicables a la financiación autonómica.

Sin perjuicio de lo expresado anteriormente de forma más profusa, recordemos lo fundamental del bloque de constitucionalidad en materia de financiación autonómica desde la perspectiva de la ordenación del sistema de fuentes del Derecho. Las fuentes que centralmente conforman el bloque de constitucionalidad en este terreno son la Constitución, los Estatutos de Autonomía y la LOFCA. Por tanto, las Comunidades Autónomas de régimen común no pueden hurtarse a que les resulte aplicable la referida Ley Orgánica.

De esta suerte, si bien el párrafo 1º del precepto estatutario cita nominativamente una remisión a la Ley Orgánica prevista en el art. 157.3º CE, vulnera sustantivamente su contenido, pues, a renglón seguido, se olvida del marco de simetría y multilateralidad que en el seno de la LOFCA existe en torno a la normación del sistema de financiación autonómica, en base a una relación plural entre el Estado y todas las Comunidades Autónomas, por lo que no tiene cabida constitucional un órgano bilateral y asimétrico entre el Estado y la Generalidad para regular un sistema financiero distinto, el de la Comunidad de Cataluña; máxime cuando sus decisiones predeterminan la ulterior opinión del Consejo de Política Fiscal y Financiera.

Sobre este punto y teniendo en cuenta el bloque o parámetro de constitucionalidad existente en relación con la financiación de las Comunidades Autónomas, la redacción del art. 201 EAC puede conllevar las siguientes consecuencias fundamentales:

-Primera, el espacio fiscal del Estado desaparece en Cataluña;

-Segunda, la Generalidad, a través de los procedimientos que el nuevo Estatuto establece, se queda con más recursos que ahora y aporta, por tanto, menos al Estado, reduciéndose en proporción los recursos financieros disponibles para las demás Comunidades Autónomas.

-Tercera, el modelo propuesto por Cataluña no es generalizable al resto de Comunidades, dado que, por un lado, de hacerse extensible, el Gobierno central se quedaría sin capacidad fiscal y, por otro, dado que Cataluña pretende ponerse a la altura de las Comunidades con mayor volumen de ingresos *per cápita* (Navarra y el País Vasco), el modelo catalán perjudicará al resto de Comunidades; y en particular, a la de La Rioja, por tratarse de la de menor dimensión.

2º) *Desde el punto de vista sustancial.*

Si pasamos ahora a examinar el contenido sustancial, situándonos al margen del respeto o no a la ordenación de las fuentes del Derecho en la financiación autonómica, el art. 201, en sus párrafos 1º y 2º, pretende mostrar fuertes anclajes con la corrección constitucional.

Destaquemos en tal sentido el contenido de su art. 201.2º: "*La financiación de la Generalidad se rige por los principios de autonomía financiera, coordinación, solidaridad y transparencia en las relaciones fiscales y financieras entre las Administraciones públicas, así como por los principios de suficiencia de recursos, responsabilidad fiscal, equidad y lealtad institucional entre las mencionadas Administraciones*", el de su art. 201.4: "*De acuerdo con el art. 138.2 CE., la financiación de la Generalidad no debe implicar efectos discriminatorios para Cataluña respecto de las restantes Comunidades Autónomas. Este principio deberá respetar plenamente los criterios de solidaridad enunciados en el art. 206 de este Estatuto*", precepto este último que, a su vez, regula la "*participación en el rendimiento de los tributos estatales y mecanismos de nivelación y solidaridad*"; y, por fin, recordemos su art. 209 que aborda la "*Lealtad institucional*" entre el Estado y la Generalidad de Cataluña.

B) Artículo 201.3º EAC, en relación con el art. 210 EAC.

Sin embargo, el precepto en cuestión presenta, al propio tiempo, zonas oscuras o de sombra respecto al resultado constitucional final, como veremos al examinar el resto de sus apartados.

Tal como indica el art. 201.3º del EAC: "*El desarrollo del presente título –el de la financiación de la Generalitat de Cataluña– corresponde a la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales Estado-Generalitat*". Por su parte, el art. 210 regula esta Comisión como "*órgano bilateral de relación entre la Administración del Estado y la Generalidad en el ámbito de la financiación autonómica*". Sus funciones, a su vez, se tiñen de una fuerte bilateralidad, con arrumbamiento de la multilateralidad autonómica y de sus instrumentos normativos, entrando en franca vulneración, desde el punto de vista sustantivo, del bloque de constitucionalidad, de constante referencia en el sistema de financiación autonómica.

Con ello se pone fin al escenario de la multilateralidad originando incluso consecuencias negativas y desfavorables, desde el punto de vista económico-financiero para las demás Comunidades Autónomas, y, en particular, para La Rioja; rompiendo el equilibrio económico entre las distintas partes del territorio español, e implicando abiertamente un ruptura del fomento de la nivelación en todo el Estado en la prestación de los servicios públicos esenciales.

Desde esta óptica, resulta evidente la inconstitucionalidad del **art. 201.3 EAC** al crear la Comisión Mixta, en relación con el **210** del mismo Cuerpo estatutario; por los motivos que pasamos a exponer a continuación.

1º) Vulneración del principio constitucional de coordinación entre las Haciendas Autonómicas y la Estatal.

La creación de la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales Estado-Generalitat entra en colisión con el principio constitucional de coordinación, pues, en definitiva, la Norma Estatutaria viene a crear una "*soberanía financiera compartida*" de difícil encaje constitucional y en franca contravención con lo dispuesto en los arts 156 y 157 CE.

El principio de coordinación entre la Hacienda Estatal y las Autonómicas, ha sido tratado en abundante y reiterada doctrina del TC; y, así, en la STC 32/1983, F.J.2, vino a dar una definición del principio de la siguiente forma:

"La coordinación persigue la integración de la diversidad de las partes o subsistemas en el conjunto o sistema; evitando contradicciones y reduciendo disfunciones que, de subsistir, impedirían o dificultarían respectivamente la realidad misma del sistema".

Y en la misma Sentencia, a renglón seguido, concretaba los instrumentos de coordinación:

"(...) en consecuencia la coordinación general debe ser entendida como la fijación de medios y sistemas de relación que hagan posible la información recíproca, la homogeneidad técnica de determinados aspectos y la acción conjunta de las autoridades estatales y comunitarias, en el ejercicio de sus respectivas competencias de tal modo que se logre la integración de actos parciales en la globalidad del sistema".

Es más, el propio TC ya afirmó desde la S 18/1982, seguida por otras, como la 13/1992 y la 96/1990, que el fundamento último de este principio de coordinación constitucional lo es el de la lealtad constitucional, pues los deberes de colaboración y auxilio mutuo entre las autoridades estatales y las autonómicas, se encuentran implícitos en la propia esencia de la organización territorial del Estado. De esta suerte, la autonomía financiera de las Comunidades Autónomas debe coordinarse imperativamente con la Hacienda Estatal, y los

intereses de cada Comunidad no pueden prevalecer sobre las necesidades más generales que el Estado financia (STC 1/1982). Pues bien, al amparo de esta jurisprudencia constitucional, la autonomía financiera de las Comunidades Autónomas debe respetar y subordinarse al principio de coordinación (STC 45/1995); siendo este principio un límite esencial de la autonomía financiera de aquéllas. Así lo manifestó el TC en la S 171/1996, de 30 de octubre, con el siguiente tenor:

"En el marco de esta doctrina general, y como fiel trasunto de la misma, este Tribunal ha tendido a interpretar rigurosamente el principio de coordinación «ex» art. 2.1 b) de la LOFCA, cuando actúa como límite del poder de gasto de las Comunidades Autónomas, dado que éste, constituye la «auténtica clave de bóveda» de su autonomía financiera, por utilizar los términos que ya empleamos en la S TC 68/1996 (F.J. 10º)".

Por ello, consideramos que el principio de coordinación entre todas las Haciendas Autonómicas con la Estatal es un límite infranqueable, y que la creación de este órgano mixto entra en contravención con el mismo y con la doctrina expuesta dictada por el TC al interpretar dicho principio.

Recapitulando recordemos el contenido de los preceptos estatutarios contrarios al principio de coordinación que estamos analizando:

-Art. 201.3º EAC:

"El desarrollo del presente Título corresponde a la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales Estado-Generalitat".

-Art. 210 EAC:

1. La Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales Estado-Generalitat es el órgano bilateral de relación entre la Administración del Estado y la Generalitat en el ámbito de la financiación autonómica. Le corresponde la concreción, la aplicación, la actualización y el seguimiento del sistema de financiación, así como la canalización del conjunto de relaciones fiscales y financieras de la Generalitat y el Estado. Está integrado por un número igual de representantes del Estado y de la Generalitat. La presidencia de esta Comisión Mixta es ejercida de forma rotatoria entre las dos partes en turnos de un año.

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

2. Corresponde a la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales Estado-Generalitat:

a) Acordar el alcance y condiciones de la cesión de tributos de titularidad estatal y, especialmente, los porcentajes de participación en el rendimiento de los tributos

estatales cedidos parcialmente, al que hace referencia el art. 206, así como su revisión quinquenal.

b) Acordar la contribución a la solidaridad y a los mecanismos de nivelación prevista en el art. 206.

c) Establecer los mecanismos de colaboración ente la Administración tributaria de Cataluña y la Administración tributaria del Estado a que se refiere el art. 204 así como los criterios de coordinación y de armonización fiscal de acuerdo con las características o la naturaleza de los tributos cedidos.

d) Negociar el porcentaje de participación de Cataluña en la distribución territorial de los fondos estructurales europeos.

e) Aplicar los mecanismos de actualización establecidos por el art. 208.

f) Acordar la valoración de los traspasos de servicios del Estado a la Generalitat.

g) Establecer los mecanismos de colaboración entre la Generalitat y la Administración del Estado que sean precisos para el adecuado ejercicio de las funciones de revisión en vía económico-administrativa a que se refiere el art. 205.

h) Acordar los mecanismos de colaboración entre la Generalitat y la Administración General del Estado para el ejercicio de las funciones en materia catastral a que se refiere el art. 221.

3. En consecuencia con lo establecido en el art. 209 la Comisión Mixta de de Asuntos Económicos y Fiscales Estado-Generalitat propondrá las medidas de cooperación necesarias para garantizar el equilibrio del sistema de financiación que establece el presente Título cuando pueda verse alterado por decisiones legislativas estatales o de la Unión Europea.

4. La parte catalana de la Comisión Mixta de de Asuntos Económicos y Fiscales Estado-Generalitat rinde cuentas al Parlamento sobre el cumplimiento de los preceptos del presente Capítulo".

Por los motivos expuestos anteriormente, la redacción de estos preceptos, tanto su creación por el art. 201.3º como la dotación de competencias en el art. 210.2º EAC, resultan claramente inconstitucionales, por infringir el principio constitucional de coordinación del art. 156 CE, pues crea un **modelo de soberanía financiera compartida** entre Estado y Generalitat, que no tiene encaje ni en el texto constitucional, ni en la LOFCA.

De esta suerte, la creación de este nuevo modelo de soberanía financiera compartida, deja sistemáticamente apartadas y orilladas a las demás Comunidades Autónomas, con las consecuencias desfavorables que pueden resultar de los Acuerdos que, en el seno de la Comisión Mixta, puedan ser adoptados con preterición voluntaria de las demás Haciendas autonómicas.

2º) Infracción de la LOFCA: un modelo bilateral de relaciones financieras frente a la multilateralidad y coordinación de la LOFCA.

Pues bien, fruto del principio de coordinación anteriormente expuesto, resulta la necesaria relación de multilateralidad entre las Haciendas Autonómicas y la Estatal, cuyas decisiones se han de adoptar en el seno del Consejo de Política Fiscal y Financiera, siguiendo los mecanismos instituidos por la LOFCA. De esta suerte, no es conforme ni con la LOFCA ni con el principio de lealtad constitucional imponer una reforma unilateral de la financiación autonómica sin permitir a las demás Comunidades Autónomas, y en particular a La Rioja, participar en la expresada configuración de un nuevo modelo de financiación autonómico y de una nueva forma de relación bilateral entre el Estado y la Generalidad, obviando al resto de las Comunidades Autónomas.

En consecuencia, el precepto es inconstitucional, pues la reforma del sistema financiero autonómico en su conjunto afecta a todas las Comunidades Autónomas, con lo que no puede crearse un órgano bilateral de adopción de decisiones financieras con preterición voluntaria del resto del espacio nacional.

C) Artículo 201.4 EAC, en relación con la Disposición Adicional Cuarta.

La dicción literal del precepto expresa cuanto sigue:

“De acuerdo con el art. 138.2 CE., la financiación de la Generalitat no debe implicar efectos discriminatorios para Cataluña respecto de las restantes Comunidades Autónomas. Este principio deberá respetar plenamente los criterios de solidaridad enunciados en el art. 206 de este Estatuto”.

El precepto estatutario transcrito es claramente inconstitucional por atentar no sólo al art. 138.2 de la CE, sino también al contenido del art. 2 de la LOFCA en el que se recogen los principios financieros que han de regir las relaciones entre las Haciendas Autonómicas con la del Estado, estableciendo, entre otros: *"1. La actividad financiera de las Comunidades Autónomas se ejercerá en coordinación con la Hacienda del Estado, con arreglo a los siguientes principios: c) La solidaridad entre las diversas regiones que consagran los art.s 2 y apartados 1 y 2 del 138 CE."*

Este principio de solidaridad también se reitera en cuanto a los ingresos en el art. 2.1 letra a) de la LOFCA. La inconstitucionalidad del art. 201.4 EAC deriva no sólo por su confrontación con el art. 138 CE, sino también por resultar contrario al bloque de constitucionalidad, cual es el art. 2.1.c) de la LOFCA; pues es ésta la que expresamente relaciona la autonomía financiera con el principio de coordinación y de solidaridad. De qué forma puede hacerse compatible con el 138.2 CE y 2.1.c) de la LOFCA la interpretación del

art. 201.4 del EAC, que entiende por interdicción de privilegios el que no se produzcan efectos discriminatorios en relación con el resto de las Comunidades Autónomas, es algo que queda pendiente de aclaración, pero que es necesario precisar de forma inmediata. Para ello, hemos de acudir a la redacción dada a la Disposición Adicional Cuarta del EAC que establece:

“1.La Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales Estado-Generalitat realizará los informes precisos para evaluar el cumplimiento de lo dispuesto en el art. 201.4.

2.Los mecanismos que eventualmente deban establecerse para dar cumplimiento a lo dispuesto en art. 201.4 podrán aplicarse gradualmente hasta alcanzar su objetivo”.

Con ello, por vía estatutaria y al amparo de esta D.A. Cuarta, se trata de dejar abierto un camino al reconocimiento de las balanzas fiscales, supuestamente perjudiciales para la Generalitat en este momento, y que no se han querido voluntariamente explicitar en el Estatuto.

Además, no hemos de olvidar que se trata de una Disposición que se ha dictado sin el concurso de las demás Comunidades Autónomas, mediante las diversas vías existentes para ello y dentro del marco de la LOFCA, pues, en todo caso, se ha intentado evitar los mecanismos de multilateralidad impuestos en la referida Ley Orgánica, con la intervención explícita del Consejo de Política Fiscal y Financiera.

Resulta de lo expuesto que el art. 201.4, en relación con la Disposición Adicional Cuarta del EAC, lo que están pretendiendo no es sino un vuelco completo de una recta interpretación del principio de solidaridad interterritorial consagrado en el art. 138.2 de la CE, pues convierte en privilegios las supuestas discriminaciones del resto de las Comunidades Autónomas en perjuicio de Cataluña, y todo ello sin que aquéllas hayan participado en la fijación de esta regla. Por si fuera poco, se deja al libre criterio de la Comisión Mixta Estado-Generalitat el determinar cuándo hay discriminaciones del resto de las Comunidades respecto de Cataluña, atribuyéndose así una competencia estatal conferida constitucionalmente ex art. 138.1 de la CE.

Por ello, entendemos que estos preceptos, art. 201.4, en relación con la Disposición Adicional Cuarta, ambos del EAC, son inconstitucionales por contravenir lo establecido en el art. 138 de la CE y en el art. 2 de la LOFCA.

D) Artículo 202.3, b), en relación con las Disposiciones Adicionales Séptima, Octava, Novena, Décima y Undécima del EAC.

Los citados preceptos establecen lo siguiente:

-Art. 202.3 letra b)

-Los recursos de la Hacienda de la Generalitat están constituidos por: b) El rendimiento de los tributos estatales cedidos, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 201 del presente Estatuto.

-Disposición Adicional Séptima: Relación de tributos cedidos.

A los efectos de lo que establece el art. 203.2, en el momento de la entrada en vigor del presente Estatuto, los tributos estatales cedidos tendrán la siguiente consideración:

a) Tributos estatales cedidos totalmente:

- Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones.

- Impuesto sobre el Patrimonio.

- Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados.

- Tributos sobre Juegos de Azar.

- Impuesto sobre las Ventas Minoristas de determinados Hidrocarburos.

- Impuesto sobre determinados medios de transporte.

- Impuesto sobre la Electricidad.

b) Tributos estatales cedidos parcialmente:

- Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas.

- Impuesto sobre el Valor Añadido

- Impuesto sobre Hidrocarburos.

- Impuesto sobre las Labores del Tabaco.

- Impuesto sobre el Alcohol y Bebidas Derivadas.

- Impuesto sobre la Cerveza.

- Impuesto sobre el Vino y Bebidas Fermentadas.

- Impuesto sobre los Productos Intermedios.

El contenido de esta disposición se podrá modificar mediante acuerdo del Gobierno del Estado con el de la Generalitat, que será tramitado como Proyecto de Ley por el primero. A estos efectos, la modificación de la presente disposición no se considerará modificación del Estatuto.

El alcance y condiciones de la cesión se establecerán por la Comisión Mixta a que se refiere el art. 210 que, en todo caso, lo referirá a rendimientos en Cataluña. El Gobierno tramitará el Acuerdo de la Comisión como Proyecto de Ley.

-Disposición Adicional Octava. Cesión del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas.

El primer Proyecto de Ley de cesión de impuestos que se apruebe a partir de la entrada en vigor del Estatuto contendrá, en aplicación de la disposición anterior, un porcentaje de cesión del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas del 50 %.

Se considerará producido en el territorio de la Comunidad Autónoma de Cataluña el rendimiento cedido del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas que corresponda a aquellos sujetos pasivos que tengan su residencia habitual en ella.

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

-Disposición Adicional Novena. Cesión del Impuesto sobre Hidrocarburos, del Impuesto sobre las Labores del Tabaco, del Impuesto sobre el Alcohol y Bebidas Derivadas, del Impuesto sobre la Cerveza, del Impuesto sobre el Vino y Bebidas Fermentadas y del Impuesto sobre Productos Intermedios.

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

-Disposición Adicional Décima. Cesión del Impuesto sobre el Valor Añadido.

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

-Disposición Adicional Undécima. Capacidad normativa

En el marco de las competencias y de la normativa de la Unión Europea, la Administración General del Estado cederá competencias normativas en el Impuesto sobre el Valor Añadido en las operaciones efectuadas en fase minorista cuyos destinatarios no tengan la condición de empresarios o profesionales y en la tributación en la fase minorista de los productos gravados por los Impuestos especiales de Fabricación.

-Disposición Adicional Duodécima. Interpretación armónica.

Las normas de la Ley Orgánica prevista en el apartado tercero del art. 157 CE y las normas contenidas en el presente Estatuto deben interpretarse armónicamente.

Los preceptos y Disposiciones Adicionales expuestas entran en colisión con el bloque de constitucionalidad querido por el Legislador estatal y trazado en la LOFCA, pues, obviando la relación de multilateralidad con las demás Haciendas autonómicas, obliga desde el Estatuto al Estado a modificar la normativa sobre cesión de tributos, predeterminando ya los que se han

de ceder, el porcentaje de cesión, los puntos de conexión, y la necesaria atribución de competencias normativas a favor de la Generalidad.

-La **Disposición Adicional Séptima** establece una obligación para el Gobierno de trasladar el contenido del acuerdo a un proyecto de ley que, de contradecir lo acordado por la Comisión Mixta, sería contrario al Estatuto, que determina por medio de la Comisión Mixta el alcance y condiciones de la cesión; y no olvidemos que el mencionado Estatuto tiene rango de Ley Orgánica. Se realizan, por tanto, dos mandatos al legislador estatal: uno, primero, remitir un proyecto de ley a las Cortes. En segundo lugar, se predetermina el contenido de dicho proyecto de ley, que debe coincidir con el acuerdo de la Comisión Mixta. Por consiguiente, impone mandatos al legislador estatal, no sólo de tramitación de la norma, sino incluso de contenidos mínimos, lo que resulta insostenible desde el punto de visto del bloque de constitucionalidad que nos ocupa.

Lo mismo puede predicarse de ella en torno a la vinculación impuesta en el Estatuto de la relación de tributos que se consideran total o parcialmente cedidos, vulnerando tanto la LOFCA, como la ley estatal de cesión de tributos, elaboradas bajo el marco de multilateralidad necesaria y teniendo en cuenta el resto de las Haciendas Autonómicas.

-Las **Disposiciones Adicionales Octava, Novena, Décima y Undécima**, que exigen que el primer proyecto de ley de cesión de tributos recoja unos porcentajes de cesión de tributos estatales en las cantidades queridas en el Estatuto, obvian la existencia de las demás Comunidades Autónomas, amen de implicar una obligatoriedad o mandato al Estado que no tiene cobertura constitucional.

E) Artículo 204 EAC.

Dispone este precepto, sobre la Agencia Tributaria de Cataluña.:

1. La gestión, recaudación, liquidación e inspección de los tributos propios de la Generalitat de Cataluña, así como, por delegación del Estado, de los tributos estatales cedidos totalmente a la Generalitat, corresponde a la Agencia Tributaria de Cataluña.

2. La gestión, recaudación, liquidación e inspección de los demás impuestos del Estado recaudados en Cataluña corresponderá a la Administración Tributaria del Estado, sin perjuicio de la delegación que la Generalitat pueda recibir de éste, y de la colaboración que pueda establecerse especialmente cuando así lo exija la naturaleza del tributo.

Para desarrollar lo previsto en el párrafo anterior, se constituirá en el plazo de dos años, un Consorcio o ente equivalente en el que participarán de forma paritaria la Agencia Estatal de la Administración Tributaria y la Agencia Tributaria de Cataluña. El Consorcio podrá transformarse en la Administración Tributaria en Cataluña.

3. Ambas Administraciones Tributarias establecerán los mecanismos necesarios que permitan la presentación y recepción en sus respectivas oficinas de declaraciones y demás documentación con trascendencia tributaria que deban surtir efectos ante la otra Administración, facilitando con ello el cumplimiento de las obligaciones tributarias de los contribuyentes. La Generalitat participará, en la forma que se determine, en los entes u organismos tributarios del Estado responsables de la gestión, recaudación, liquidación e inspección de los tributos estatales cedidos parcialmente.

4. La Agencia Tributaria de Cataluña debe crearse por Ley del Parlamento y dispone de plena capacidad y atribuciones para la organización y el ejercicio de las funciones a que se refiere el apartado 1.

5. La Agencia Tributaria de Cataluña puede ejercer por delegación de los municipios las funciones de gestión tributaria con relación a los tributos locales.

Pues bien, el **art. 204.1 y 4**, en relación con la **Disposición Final Segunda** del EAC, que establece el plazo de un año para que por ley se cree la Agencia Tributaria de Cataluña, resultan incompatibles con el art. 19 de la LOFCA, en lo referente a los procedimientos de gestión, liquidación, recaudación e inspección de los tributos estatales cedidos totalmente a la Generalitat.

El motivo de su inconstitucionalidad radica en la capacidad normativa que se le reconoce a una Ley del Parlamento catalán para regular la Agencia Tributaria según se refiere en el art. 204.4 EAC. Así, el precepto reconoce al Parlamento regional la potestad para regular mediante ley la creación de la Agencia y, en todo caso, dispone que dicha regulación, supondrá "*la plena capacidad y atribuciones para la organización y el ejercicio de las funciones a que se refiere el apartado 1*", esto es, tributos propios de la Generalitat y tributos estatales cedidos totalmente por el Estado a favor de la Hacienda autonómica catalana.

La consecuencia jurídica de tal norma estatutaria no es otra que conferir al Parlamento de Cataluña, no sólo la potestad de autoorganización de su Hacienda y establecer el régimen jurídico de la Agencia, sino también la de regular sus atribuciones competenciales en los procedimientos tributarios de gestión, liquidación, recaudación e inspección para los tributos propios e incluso con respecto a los tributos estatales cedidos totalmente a la Generalitat.

Es en cuanto a éstos, -tributos estatales cedidos totalmente-, donde se plantea la inconstitucionalidad del precepto. Pensemos que, si se tratan de tributos estatales cedidos totalmente a la Generalitat y el Parlamento de Cataluña puede regular todos los aspectos que afectan a los mismos, pues así se infiere de una interpretación conjunta del art. 204.4º y 1º del EAC, dejaría de tratarse de tributos cedidos.

Consecuencia de ello resultaría la inconstitucionalidad de la norma pues, atentaría contra el art. 10 de la LOFCA en la redacción dada por la LO 7/2001, de 27 de diciembre, que caracteriza las notas de los tributos cedidos, sin olvidar que, tanto la creación como la

regulación de los mismos es eminentemente estatal, dejando a salvo ciertas competencias normativas para la regulación de algunos de los elementos accesorios de los referidos tributos estatales cedidos (art. 19 de la LOFCA), y todo ello, con pleno respeto a lo que disponga una Ley estatal, la de cesión de tributos a las Comunidades Autónomas.

Se advierte desde este prisma que, si la Ley del Parlamento de Cataluña por la que se cree la Agencia Tributaria propia puede contener elementos normativos que afecten, no sólo a los tributos propios autonómicos, sino incluso a los tributos estatales cedidos totalmente, estará infringiendo los límites reseñados en la LOFCA. En definitiva, el art. 204.4º EAC, en relación con su párrafo 1º, legitima al Parlamento regional a normar aspectos tributarios pertenecientes a categorías tributarias estatales, entrando en contravención con los límites impuestos a las competencias normativas autonómicas por el art. 19.2 letras b), c), d), e) y f) de la LOFCA, relativas a los impuestos sobre el patrimonio, sucesiones y donaciones, transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados, tributos sobre el juego y el impuesto especial sobre determinados medios de transportes; esto es, los tributos estatales cedidos totalmente.

En suma, el Estatuto de Autonomía carece de eficacia normativa para derogar una Ley Orgánica derivada del art. 157.3 de la CE, que forma parte por ello del bloque de constitucionalidad y que goza de una eficacia general en materia de financiación autonómica. Por lo tanto, resulta manifiesta la inconstitucionalidad del art. 204.1 en relación con el 204.4, y dicha inconstitucionalidad deriva del título habilitante para regular la Agencia Tributaria de Cataluña, irradiando competencias sobre las condiciones normativas de los tributos cedidas al margen de lo dispuesto en los arts 10 y 19 de la LOFCA; siendo así que dicha regulación debe abordarse, no por una ley autonómica, sino por la ley estatal de cesión de tributos (art. 133 CE).

Debemos insistir, por consiguiente, en que el art. 204.4, en relación con el 204.1 del EAC, es contrario a la LOFCA, pues al respecto olvida lo que imperativamente impone el art. 19.2º de la citada Ley Orgánica, cuyo tenor afirma que:

"Asimismo, en caso de tributos cedidos, cada Comunidad Autónoma podrá asumir por delegación del Estado la gestión, liquidación, recaudación, inspección y revisión, en su caso, de los mismos, sin perjuicio de la colaboración que pueda establecerse entre ambas Administraciones Públicas, todo ello de acuerdo con lo especificado en la Ley que fije el alcance y condiciones de la cesión".

Es una ley estatal, la de cesión de tributos, la llamada, constitucional y legalmente, a normar los tributos cedidos y los requisitos para su cesión total o parcial a las Comunidades Autónomas, no una ley autonómica, pues, en caso contrario, implicaría desnaturalizar el grado mínimo de homogeneidad que en el sistema de financiación autonómica pretende el Estado a través de la LOFCA (art. 157.3º de la CE) y de la Ley de cesión de tributos (actualmente la

Ley 21/2001, de 27 de diciembre, por la que se regulan las medidas fiscales y administrativas del nuevo sistema de financiación de las Comunidades Autónomas de régimen común y Ciudades con Estatuto de Autonomía).

F) Artículo 205 EAC.

Dispone este precepto, sobre *Órganos económico-administrativos*, que:

La Generalitat debe asumir, por medio de sus propios órganos económico - administrativos, la revisión por la vía administrativa de las reclamaciones que los contribuyentes puedan interponer contra los actos de gestión tributaria dictados por la Agencia Tributaria de Cataluña.

Todo ello, sin perjuicio de las competencias en materia de unificación de criterio que le corresponden a la Administración General del Estado.

A estos efectos, la Generalitat y la Administración General del Estado podrán, asimismo, acordar los mecanismos de cooperación, que sean precisos para el adecuado ejercicio de las funciones de revisión en vía económico – administrativa.

Las mismas razones expuestas anteriormente sobre la inconstitucionalidad del art. 204 EAC, son extrapolables a este precepto, relativo a la revisión en sede económico-administrativa de los actos de contenido tributario; y sobre todo en lo tocante, a los derivados de la aplicación y gestión de los tributos estatales cedidos totalmente a la Generalitat.

De esta guisa, y de una interpretación sistemática de los art.s 204 y 205 EAC, resulta que, si la Agencia Tributaria de Cataluña va a ser la competente en el ámbito de los impuestos cedidos totalmente en virtud de lo establecido en el art. 204.1, y dicha competencia se regulará por una ley del Parlamento regional; los órganos económico – administrativos de la Generalidad asumirán la revisión de los actos de gestión de la Agencia derivados de la gestión de los tributos cedidos totalmente.

Esta consecuencia lógica de la conexión de ambos preceptos estatutarios entra en colisión manifiesta con lo establecido en el art. 20 de la LOFCA, a cuyo tenor: “*el conocimiento de las reclamaciones interpuestas contra los actos dictados en materia tributaria, procedentes de tributos estatales cedidos corresponde, en cuanto a su revisión administrativa, a los órganos económico – administrativos del Estado*” (párrafo 1º letra c) del referido art. 20 de la LOFCA). A mayor abundamiento, se trata de una potestad revisora de actos en la que queda prohibida expresamente la delegación por mandato del art. 51.3 b) de la Ley 21/2001, según la redacción dada por la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria.

En este sentido, el conocimiento de las reclamaciones interpuestas contra los actos de gestión tributaria emanados de las Comunidades Autónomas, tanto si en ellas se suscitan cuestiones de hecho como de Derecho, relativas a las resoluciones dictadas en los distintos procedimientos tributarios afectantes a los tributos estatales cedidos, es competencia exclusiva de los Tribunales que conforman la vía económica-administrativa del Estado, en los términos fijados por la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, y su Reglamento de desarrollo en materia de revisión de actos, aprobado por el Real Decreto 520/2005, de 13 de mayo.

Por ello, la redacción del art. 205 EAC, dada la atribución competencial a los órganos económico - administrativos regionales para la revisión de las actuaciones tributarias derivadas de los tributos estatales cedidos, infringe las disposiciones contenidas en el art. 20 de la LOFCA y de la Ley de Cesión de Tributos; pues, en esta esfera, no es posible que por vía estatutaria se desapodere a los Tribunales Económico – Administrativos del Estado de una competencia no susceptible de delegación, de conformidad con la legislación estatal referida (art.s 20 de la LOFCA y 51.3 b) de la Ley 21/2001, en la redacción dada por la Ley 58/2003).

G) Artículo 206 EAC.

Dispone este precepto sobre *Participación en el rendimiento de los tributos estatales y mecanismos de nivelación y solidaridad*, que:

1. El nivel de recursos financieros de que disponga la Generalitat para financiar sus servicios y competencias se basará en criterios de necesidades de gasto y teniendo en cuenta su capacidad fiscal, entre otros criterios. A estos efectos, los recursos de la Generalitat, entre otros, serán los derivados de sus ingresos tributarios, ajustados en más o menos por su participación en los mecanismos de nivelación y solidaridad.

2. La Generalitat participará en el rendimiento de los tributos estatales cedidos. El porcentaje de participación se establecerá teniendo en cuenta sus servicios y competencias.

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

4. La determinación de los mecanismos de nivelación y solidaridad se realizará de acuerdo con el principio de transparencia y su resultado se evaluará quinquenalmente.

5. El Estado garantizará que la aplicación de los mecanismos de nivelación no altere en ningún caso la posición de Cataluña en la ordenación de rentas per cápita entre las Comunidades Autónomas antes de la nivelación.

6. Debe tenerse en cuenta, como variable básica para determinar las necesidades de gasto

a que se refiere el apartado 1, la población, rectificadora por los costes diferenciales y por variables demográficas, en particular, por un factor de corrección que será en función del porcentaje de población inmigrante. Asimismo, deben tenerse en cuenta la densidad de población, la dimensión de los núcleos urbanos y la población en situación de exclusión social.

Pues bien, estimamos que concurre inconstitucionalidad en los párrafos 3º y 5º del art. 206 EAC. Por lo que respecta los mecanismos de nivelación y de solidaridad interterritorial determinados en los preceptos referidos, consideramos que colisionan con lo previsto en el bloque de constitucionalidad existente en materia de financiación autonómica; en especial, infringen el art. 158.1º CE y el régimen especial de nivelación y solidaridad preceptuados en el art. 15 de la LOFCA.

En concreto, contrarios al principio de solidaridad, contravienen directamente los referidos párrafos del art. 206 del EAC, el art. 158.1º CE, garante de la solidaridad interterritorial de todo el espacio nacional de la siguiente forma: "*En los Presupuestos Generales del Estado podrá establecerse una asignación a las Comunidades Autónomas en función del volumen de los servicios y actividades estatales que hayan asumido y de la garantía de un nivel mínimo en la prestación de los servicios públicos fundamentales en todo el territorio español*".

Además, el tenor del art. 15 de la Ley Orgánica, exige que:

1. El Estado garantizará en todo el territorio español el nivel mínimo de los servicios públicos fundamentales de su competencia.

A los efectos de este art. se considerarán servicios públicos fundamentales la educación y la sanidad.

2. Cuando una Comunidad Autónoma, con la utilización de los recursos financieros regulados en los arts 11 y 13 de la presente Ley Orgánica, no llegará a cubrir el nivel mínimo de la prestación del conjunto de los servicios públicos fundamentales que haya asumido, se establecerá, a través de los Presupuestos Generales del Estado, previo el correspondiente estudio y con especificación de su destino, una asignación complementaria cuya finalidad será la de garantizar el nivel de dicha prestación en los términos que señala el art. 158.1 CE..

3. Se considerará que no se llega a cubrir el nivel mínimo de prestación de los servicios públicos a los que hacen referencia los apartados anteriores, cuando su cobertura se desvía en la cuantía que disponga la ley del nivel medio de los mismos en el territorio nacional.

4. Si estas asignaciones a favor de las Comunidades Autónomas hubieren de reiterarse en un espacio de tiempo inferior a cinco años, el Gobierno propondrá, previa deliberación del Consejo de Política Fiscal y Financiera, a las Cortes Generales la corrección del Fondo de suficiencia establecido en el art. 13 de la presente Ley Orgánica.

5. Cada Comunidad Autónoma deberá dar cuenta anualmente a las Cortes Generales de la utilización que haya efectuado de las asignaciones presupuestarias percibidas y del nivel de prestación

alcanzado en los servicios con ellas financiados".

Este precepto, junto con el art. 67 de la Ley 21/2001, de Cesión de Tributos, diseña un modelo de asignaciones de nivelación que es el vigente en la actualidad con carácter general para todas las Comunidades Autónomas. En especial, hemos de detenernos en el párrafo 4º del art. 15 de la LOFCA para entender que vincula las asignaciones de nivelación con el Fondo de Suficiencia, de modo que aquéllas comienzan siendo una transferencia específica para sanidad y educación, para acabar como una reasignación en la estructura de la masa homogénea de financiación diseñada en el art. 4 de la Ley 21/2001, y que el Fondo de Suficiencia pretende garantizar.

Si comparamos el anterior marco jurídico con el establecido en el art. 206 del Estatuto, las diferencias y las omisiones son sustanciales y se concretan a estos efectos en las dos restricciones previstas en los números 3 y 5 del citado precepto estatutario, que modifican en su esencia el régimen de asignaciones de nivelación previsto en el art. 15 LOFCA. A saber, la exigencia de un esfuerzo fiscal similar para que se haga efectiva la aportación de Cataluña a las asignaciones de nivelación y que Cataluña no pierda posiciones en el orden de Comunidades Autónomas según su renta *per cápita*.

En este sentido, se somete el principio constitucional de solidaridad interterritorial a una condición que limita su eficacia, máxime teniendo en cuenta que no se define qué es el denominado "*esfuerzo fiscal similar*", con el correspondiente riesgo de que, si no se configura adecuadamente éste, no se tengan en cuenta las inevitables diferencias de recaudación entre regiones con diferente nivel de riqueza. La consecuencia es que, si no se cumple este requisito, podrían dejarse de realizar las aportaciones necesarias a las que están llamadas las asignaciones de nivelación contempladas en el art. 15 de la LOFCA y en el art. 67 de la Ley 21/2001. Establecer por vía estatutaria esta restricción, no prevista ni en la Constitución ni en el bloque de constitucionalidad sobre la financiación autonómica, implica alterar el sistema de solidaridad existente en la actualidad entre todas las Comunidades del Estado.

El elemento determinante aquí es que se altera el sistema de financiación de todas las Comunidades Autónomas de régimen común, previsto en una Ley Orgánica de eficacia general y que forma parte del bloque de constitucionalidad, mediante una Ley orgánica de ámbito territorial limitado como es el Estatuto. El que las mencionadas modificaciones afectan al resto de las Comunidades, y en particular, a la Comunidad Autónoma de La Rioja, es un hecho indiscutible porque los recursos financieros de las mismas, de los que forman parte las eventuales asignaciones de nivelación, se verán condicionados en la medida que no se ajusten a las exigencias impuestas por el art. 206. 3 y 5 del EAC.

Por ello, el art. 206, en sus números 3 y 5, es contrario al bloque de constitucionalidad referido.

H) Capítulo III. Las Haciendas de los Gobiernos locales (Arts. 217 a 221 EAC).

Dado que la Comunidad Autónoma de La Rioja no ostenta en este punto una legitimación directa, por no tener este aspecto trascendencia externa sino limitada a la relación entre la Generalidad y las Haciendas Locales de Cataluña, este Consejo Consultivo no va a entrar en su análisis, sin perjuicio de considerar inconstitucionales los arts. 218 y 219 EAC, por no respetar el contenido de la legislación básica estatal, según la jurisprudencia del TC dictada sobre los arts. 149.1.14 y 149.1.18 CE, especialmente en la STC 233/1990, relativa a la Ley de Haciendas Locales.

Quinto

Examen de aquellos preceptos que afectan al modelo territorial de Estado resultante, y, en consecuencia, a la posición de todas y cada una de las Comunidades Autónomas que integran el Reino de España.

1. El concepto de *nación*, incluido en el Preámbulo.

Se afirma en los prolegómenos de la consulta planteada que el de *nación* –ahora recogido sólo en el Preámbulo– es un "*concepto jurídico constitucional que va aparejado a la idea de soberanía, y que al ser predicado respecto a Cataluña se ha estimado contrario al artículo 2 de la Constitución*".

Hemos de señalar, en efecto, que la idea inspiradora que presidió la elaboración de la Propuesta de Reforma Estatutaria aprobada por el Parlamento catalán es la consideración de Cataluña como nación, y el pueblo catalán como el origen de los poderes de las institucionales catalanas, en un planteamiento que parece desvinculado de la Constitución de 1978. Bien explícitamente se aludía a ello en el Preámbulo y en los artículos 1.1 ("*Cataluña es una nación*") y 5 ("*el autogobierno de Cataluña como nación...*"), aprobados por dicho Parlamento. Era palmaria la concepción "soberanista" que ello implicaba *de facto*, autoatribuyéndose un *poder estatuyente-estatuído* como poder originario equiparable al poder constituyente mismo que se proyectaba en la configuración y contenido de la Propuesta de reforma concebido como un Estatuto-Constitución. Salvo que se diera al concepto –*siempre discutido*– de *nación* un contenido y significado debilitado o no técnico (al que parece apuntar la consideración de Aragón como una "*realidad nacional occitana fundamentada en su singularidad cultural, histórica, geográfica y lingüística*", incluida en el Preámbulo y en el art. 11.2), era patente que dicha concepción y fundamentación no era compatible con el art. 2 de la Constitución de 1978, que considera titular de la soberanía nacional al pueblo español y la Constitución como plasmación de la indisoluble unidad de la "*Nación española*", aunque reconoce el derecho a la autonomía de "*nacionalidades y regiones*", nacionalidades que

carecen de poder constituyente.

Sin embargo, el texto final aprobado por las Cortes Generales –refrendado favorablemente por los ciudadanos de Cataluña- excluye toda consideración de Cataluña como nación. Es verdad que en el apretado Preámbulo se sigue afirmando que "*el Parlamento de Cataluña, recogiendo el sentimiento y voluntad de la ciudadanía de Cataluña, ha definido de forma ampliamente mayoritaria a Cataluña como nación*", pero ello no deja de ser sino una mera descripción de lo ocurrido en la fase inicial del singular procedimiento de reforma estatutaria, que no ha sido aceptada en la siguiente fase tramitada en las Cortes Generales, sin que Parlamento de Cataluña haya retirado –como podía- su propuesta de reforma. En efecto, según la dicción final del Preámbulo –que es lo aprobado y refrendado- "*la Constitución Española, en su artículo segundo, reconoce la realidad nacional de Cataluña como nacionalidad*", y, en lógica consecuencia, su artículo 1 establece que "*Cataluña, como nacionalidad, ejerce su autogobierno constituida en Comunidad Autónoma de acuerdo con la Constitución y con el presente Estatuto, que es su norma institucional básica*".

Prescindiendo de la inagotable y escurridiza discusión de qué sea una "*nacionalidad*" y sus concomitancias o sinonimias con el término de *nación*, de indudable connotación política, lo que establece el Estatuto reformado es que Cataluña es una Comunidad Autónoma, como Comunidades Autónomas son La Rioja, Aragón, Andalucía, Galicia, el País Vasco, Navarra y todas las demás. El indiscutible valor jurídico que ha de atribuirse al Preámbulo descansa en esta última consideración –como nacionalidad y Comunidad Autónoma- y no en lo que inicialmente aprobase el Parlamento catalán. Y esta calificación no es susceptible de reproche constitucional en modo alguno por enteramente ajustada a la letra y espíritu de la Constitución.

No empañan este juicio favorable de constitucionalidad ciertos tropos y rasgos de marcado sabor historicista que aparecen recogidos en el Preámbulo e incluso en el propio articulado que, por lo demás, han sido muy comunes y frecuentes en los demás textos Estatutarios, como ocurre con el Estatuto reformado de la Comunidad Valenciana, aprobado por la Ley Orgánica 1/2006, de 10 de abril. Nos referimos a las expresiones "*el pueblo de Cataluña*" (sinécdoque evidente de "*los ciudadanos de Cataluña*"); "*los derechos históricos del pueblo catalán*", referencia a una tradición político-jurídica viva, que parece alegarse como co-fundamento del autogobierno de Cataluña, junto a la Constitución -concepto éste de los "*derechos históricos*", por demás equívoco, que examinaremos seguidamente-, pues no hay otro fundamento de la autonomía de las nacionalidades y regiones que la Constitución de 1978.

En conclusión, la consideración de Cataluña como *nacionalidad* que ejerce su autogobierno constituida en Comunidad Autónoma se ajusta plenamente al art. 2 de la Constitución y no merece reproche alguno de constitucionalidad. Cuestión distinta es que,

suprimida la referencia a la *nación* en los arts. 1.1 y 5 EAC, hayan quedado "restos" o "reflejos" de esa concepción en el articulado del EAC, como es patente en la configuración de sistema bilateral de relaciones de la Generalidad con el Estado.

2. Los derechos históricos (art. 5 EAC).

Dispone este precepto que:

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

Salvo la breve referencia –más escueta- contenida en el actual Preámbulo, ya no se contienen más menciones a los derechos históricos en el texto estatutario. Ello supone un cambio sustancial respecto de la inicial propuesta de reforma dictaminada por el Consejo Consultivo de la Generalidad – en la que, además de en el Preámbulo, se mencionaban en el art. 5 y en la Disposición Adicional Primera, preceptos en los que se acogía a la cláusula constitucional de reconocimiento de los derechos históricos de los territorios forales (D.A. 1ª CE) para fundamentar el régimen singularizado que el articulado incorporaba en relación con una amplia serie de materias: financiación, régimen jurídico de las Administraciones, organización territorial y régimen local, Derecho civil, régimen lingüístico, educación, cultura, seguridad pública y privada- y también de la finalmente aprobada por el Parlamento el 30 de septiembre, que mantiene dichos preceptos, pero con un contenido muy rebajado, a la vista de las advertencias de inconstitucionalidad hechas en el Dictamen 269/05 del Consejo Consultivo catalán (II.5).

Nuestra Constitución ha reconocido relevancia a ciertas situaciones históricas de las que derivan determinadas peculiaridades para aquellos territorios respecto al régimen común al que están sujetas las Comunidades Autónomas. Es el caso de la competencia sobre Derecho Civil foral o especial (art. 149.1.8ª CE); los derechos históricos de los territorios forales (D.A. 1ª CE) o la simplificación de trámites para acceder a la autonomía de aquellos territorios que en el pasado hubieran plebiscitado afirmativamente proyectos de Estatuto de autonomía" (D.A. 2ª CE).

El Tribunal Constitucional ha sido rotundo al señalar que los derechos históricos a los que se refiere la D.A. 1ª CE solo son aplicables, en su dimensión subjetiva, para fundamentar únicamente el peculiar régimen autonómico del País Vasco y de Navarra (SSTC 76/88, FJ 2; 214/89, FJ 26), régimen que se plasma, de manera singular, en su sistema de financiación. La concreción y actualización de estos derechos –en el marco de la Constitución, como exige la

citada Disposición- se hizo precisamente en el momento de aprobación de sus respectivos Estatutos, pues la cláusula "derechos históricos" no es un título autónomo de competencias, que permita su permanente actualización o invocación (STC 123/84, FJ 4; 76/88, F.J 4; 140/90, FJ 3; 88/93, FJ 1; 159/93, FJ 6).

Ninguna otra Comunidad Autónoma, distinta del País Vasco y Navarra, ha logrado incorporar a su Estatuto derechos históricos que la singularicen de las demás, acogiéndose a la DA 1ª CE. Es significativo en este sentido el caso de Aragón, que, ya en la D.A. 3ª de su Estatuto de Autonomía inicial de 1982, contenía una mención a los derechos que hubieran podido corresponder al pueblo aragonés en virtud de su historia, derechos que podrían ser actualizados de acuerdo con la D.A. 1ª CE y, sin embargo, el Tribunal Constitucional negó que dicha previsión –más allá de su valor simbólico- tuviera consecuencias concretas y operativas en el articulado, pues en ninguno de sus preceptos se habrían actualizado tales derechos (STC 88/93, FJ1).

Como ha quedado señalado, la propuesta de reforma invocaba los derechos históricos del pueblo catalán como fundamento constitucional de un régimen singularizado en diversas y relevantes materias. Si ese hubiere sido el contenido del actual artículo 5 y demás proyecciones en otros preceptos, su incompatibilidad con la Constitución hubiera sido manifiesta, además de inidónea para cimentar la base de cualquier reconstrucción del Estado autonómico, en el marco de una reforma constitucional. Y es que, en efecto, la distinción entre "nacionalidades" y "regiones" no conlleva un *status* diferente para unas y otras Comunidades Autónomas que no sea el -ya superado- del acceso escalonado a la autonomía (ex D.A. 2ª CE); y la virtualidad jurídica de la D.A. 1ª CE está limitada, como queda dicho, al País Vasco y Navarra. La alegación de los derechos históricos como fundamento de la singularidad de Cataluña que lucía en la propuesta inicial suponía colocar al Estatuto en una posición equivalente al de la Constitución y desvinculada del marco común fijado en la misma, para definir el marco competencial e institucional de cada Comunidad, planteamiento que, llevado a su extremo, dejaría vacía y sin sentido la regulación de la organización territorial del Estado establecida en la Constitución y en la jurisprudencia constitucional.

Esa concepción interesada de los derechos históricos sería, además, inservible –a juicio de este Consejo Consultivo- para remodelar un Estado autonómico con unas condiciones mínimas de equilibrio y funcionalidad –al resultar descompensado por asimetrías variables e injustificadas- o para mantener los rasgos esenciales de un Estado social y democrático de Derecho, que no admite quiebras y diferencias de *status* de los ciudadanos según el territorio donde residan, pues debe quedar asegurado un mínimo de homogeneidad del contenido de los derechos de todos los ciudadanos. El concepto mismo de ciudadanía, inherente al Estado social y democrático de Derecho, quedaría cuarteado si se estableciera un marco competencial con diferencias sustanciales entre las diversas Comunidades Autónomas y si se reconociese unas posibilidades de participación en las instituciones comunes del Estado diferentes para unos

territorios y otros, o si se admite un sistema de financiación singular para cada territorio, en el marco de relaciones bilaterales.

Sin embargo, al margen de las apariencias, el contenido del art. 5 EAC ha quedado reducido, en la versión definitiva aprobada por las Cortes Generales –luego refrendada por los ciudadanos de Cataluña- a la mención del "*derecho civil, la lengua, la cultura, la proyección de éstas en el ámbito educativo, y el sistema institucional en que se organiza la Generalidad*".

Pues bien, si se analizan detenidamente los ámbitos enumerados en el art. 5 EAC, en los que se concretaría la actualización de esos hipotéticos derechos históricos del pueblo catalán –cuya alegación no es operativa fuera de los casos de los Territorios Históricos del País Vasco y de Navarra- constatamos que todos ellos tienen ya una garantía constitucional expresa, pues, en efecto, hay una mención a la lengua en el art. 3 CE; al Derecho Civil especial, en el art. 149.1.8ª CE; a la cultura y a la enseñanza de la lengua, en el art. 148.1.17ª CE; y al sistema institucional en que se organiza la Generalidad, en el art. 147.2.c) y 148.1.1ª CE.

En consecuencia, constituye un equívoco e ineficaz "estrépito" la fundamentación del autogobierno catalán en dichos ámbitos, pues es evidente que la mención de tales derechos no puede amparar a quienes no son beneficiarios de la D.A. 1ª CE . En este sentido, es bien significativo que el precepto del EAC solo mencione la D.A. 2ª CE, referente al procedimiento abreviado de acceso a la autonomía plena con el límite del 149.1 CE, disposición carente de cualquier otro contenido competencial. En consecuencia, esos derechos no constituyen un título autónomo de atribución de competencias, que no es otro que la Constitución misma (éste y no otro es el sentido de "*otros preceptos de la Constitución*") y, en su marco y derivadamente, el mismo Estatuto de Autonomía. Pero, en ningún caso, esos inexistentes "derechos históricos", que carecen, en el caso de Cataluña, de toda virtualidad jurídica que no derive de la propia Constitución, pueden tener otra eficacia que la meramente simbólica, inflada de retórica historicista, razón por la que el citado art. 5 EAC es susceptible de una interpretación conforme a la Constitución, en los términos señalados.

3. Análisis del Título I EAC. Derechos, deberes y principios rectores (Arts. 15 a 54 EAC).

El nuevo Estatuto de Autonomía de Cataluña dedica su Título I a enunciar una serie de "*derechos, deberes y principios rectores*". Si se excepciona el nuevo Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana —que contiene igualmente un Título II, dedicado a los "*derechos de los valencianos y valencianas*" (*sic*)—, ello constituye una novedad importante, pues, hasta ahora, los Estatutos de Autonomía se limitaban a reenviar a la Constitución en este punto (así, el antiguo artículo 8 del propio Estatuto de Autonomía de Cataluña). De hecho, este título del Estatuto de Autonomía de Cataluña constituye una singularidad incluso respecto de su homónimo valenciano, pues éste, en realidad, más que

verdaderos derechos subjetivos se limita a enunciar una serie de principios rectores de determinadas políticas públicas y, coherentemente con ello, no prevé un sistema propio de garantías para dichos derechos.

A nuestro juicio, dos son los problemas de constitucionalidad que plantea este título I del Estatuto catalán sobre los que debemos pronunciarnos: el primero es el de si se adecua realmente a la Constitución el reconocimiento expreso de derechos individuales no previstos expresamente en ésta y que, por tanto, sólo serían aplicables e invocables por quienes estén sometidos al Estatuto de Autonomía de Cataluña (3.1); y el segundo el de la adecuación a la Constitución de la previsión de un sistema propio de garantía de tales derechos de origen exclusivamente estatutario (3.2). Aun manteniendo el criterio restrictivo que nos hemos impuesto sobre el alcance de este dictamen, nos parece que resulta necesario nuestro pronunciamiento sobre estos problemas concretos, no sólo porque ello puede afectar a la igualdad ante la ley de todos los españoles, incluidos los riojanos, sino también porque el problema que está concernido es, ni más ni menos, el de si los Estatutos de Autonomía (también, por tanto, el que pueda llegar a elaborarse en el futuro en nuestra región) pueden o no condicionar el contenido o el ejercicio de los derechos previstos en la propia Constitución.

3.1. El marco constitucional.

El punto de partida para resolver la primera cuestión ha de ser, sin duda, el de que la Constitución española vincula a todos (art. 9.1 CE) —y, por tanto, también a los poderes públicos y a los ciudadanos de Cataluña—, lo cual resulta reiterado, a propósito en concreto de los derechos constitucionales, por el artículo 53 CE.

Esto no quiere decir, sin embargo, que la propia Constitución no reserve al legislador un papel en la regulación de los derechos constitucionales. Al contrario, tal papel es fundamental cuando se trata de desarrollar los "principios rectores" a que se refiere el capítulo tercero del Título I de la Constitución, los cuales —al decir del artículo 53.3 de la Constitución— "*informarán la legislación positiva, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos*"; y no está excluido en absoluto en relación con los derechos y libertades fundamentales reconocidos en el Capítulo segundo del mismo Título I de la Norma Fundamental, cuyo ejercicio puede ser regulado "*sólo por ley, que en todo caso deberá respetar su contenido esencial*" (art. 53.1 CE.).

La ley, pues, tiene un papel que cumplir en relación con los derechos y libertades reconocidos en la propia Constitución, y no sólo y necesariamente las leyes de procedencia estatal, sino también las propias leyes autonómicas. Estas últimas únicamente tienen vedada la regulación del ejercicio de los derechos constitucionales en cuanto el mismo haya de considerarse "*desarrollo de los derechos fundamentales y de las libertades públicas*", pues ello está reservado por la propia Constitución a las Leyes orgánicas (art. 81.1 CE), cuya

aprobación corresponde a las Cortes Generales (art. 81.2 CE). En lo demás, en principio, las Comunidades Autónomas pueden intervenir con leyes propias siempre, naturalmente, que ello venga amparado por títulos competenciales específicos que dichas Comunidades ostenten y, eso sí, con el límite de la competencia exclusiva que al Estado atribuye el artículo 149.1.1.^a de la Constitución, esto es, la que le corresponde para establecer "*la regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales*".

El Tribunal Constitucional se ha ocupado profusamente de estas cuestiones. Así, ya en su STC 37/1981, declaraba:

"La interpretación del art. 53 de la Constitución en el marco general de ésta obliga a entender, en consecuencia, que, si bien la regulación del ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en el Capítulo Segundo del Título I de la Constitución requiere siempre una norma de rango legal, esta norma sólo ha de emanar precisamente de las Cortes Generales *cuando afecte a las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles* en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales. Cuando la norma legal, aunque con incidencia sobre el ejercicio de derechos, no afecte a las condiciones básicas de tal ejercicio, puede ser promulgada por las Comunidades Autónomas cuyos Estatutos le atribuyan competencia legislativa sobre una materia cuya regulación implique necesariamente, en uno u otro grado, una regulación del ejercicio de derechos constitucionalmente garantizados" (FJ 2).

La STC 37/1987 abordaba el mismo problema desde la óptica del principio de igualdad ante la ley (art. 14 CE), del que constituye una especificación el artículo 139.1 de la propia Constitución (a cuyo tenor "*todos los españoles tienen los mismos derechos y obligaciones en cualquier parte del territorio del Estado*"), con la siguiente doctrina:

"El principio constitucional de igualdad no impone que todas las Comunidades Autónomas ostenten las mismas competencias, ni, menos aún, que tengan que ejercerlas de una manera o con un contenido y unos resultados idénticos o semejantes. La autonomía significa precisamente la capacidad de cada nacionalidad o región para decidir cuándo y cómo ejercer sus propias competencias, en el marco de la Constitución y del Estatuto. Y si, como es lógico, de dicho ejercicio derivan desigualdades en la posición jurídica de los ciudadanos residentes en cada una de las distintas Comunidades Autónomas, no por ello resultan necesariamente infringidos los arts. 1, 9.2, 14, 139.1 y 149.1.1.^a de la Constitución, ya que éstos preceptos *no exigen un tratamiento jurídico uniforme* de los derechos y deberes de los ciudadanos en todo tipo de materias y en todo el territorio del Estado, lo que sería frontalmente incompatible con la autonomía, sino, a lo sumo, y por lo que al ejercicio de los derechos y al cumplimiento de los deberes constitucionales se refiere, una igualdad de las posiciones jurídicas fundamentales" (FJ 10).

De la interpretación del artículo 149.1.1.^a se ocupó la STC 61/1997 a propósito del derecho de propiedad (art. 33 CE) y la competencia autonómica exclusiva en materia de urbanismo y, recogiendo su doctrina, dice la STC 173/1998 que el citado artículo 149.1.1.^a CE constituye

"(...) un título competencial con contenido propio, no residual, que habilita al Estado para regular «el contenido primario del derecho, las posiciones jurídicas fundamentales (facultades elementales, límites esenciales, deberes fundamentales, prestaciones básicas, ciertas premisas o presupuestos previos ...). En todo caso, las condiciones básicas han de ser las imprescindibles o necesarias para garantizar esa igualdad, que no puede consistir en una igualdad formal absoluta» (fundamento jurídico 8.º) y siempre teniendo presente que «la "materia" sobre la que recae o se proyecta son los derechos constitucionales, en sentido estricto, así como los deberes básicos ...» [fundamento jurídico 7.º b)] y que «las condiciones básicas que garanticen la igualdad se predicen de los derechos y deberes constitucionales en sí mismos considerados, no de los sectores materiales en los que éstos se insertan y, en consecuencia, el art. 149.1.1 C.E. sólo presta cobertura a aquellas condiciones que guarden una estrecha relación, directa e inmediata, con los derechos que la Constitución reconoce. De lo contrario, dada la fuerza expansiva de los derechos y la función fundamentadora de todo el ordenamiento jurídico (...) quedaría desbordado el ámbito y sentido del art. 149.1.1 C.E., *que no puede operar como una especie de título horizontal*, capaz de introducirse en cualquier materia o sector del ordenamiento por el mero hecho de que pudieran ser reconducibles, siquiera sea remotamente, hacia un derecho o deber constitucional ...» [fundamento jurídico 7.º b)]. Sin embargo, según se añade más adelante, «dentro de esas "condiciones básicas" cabe entender incluidos asimismo aquellos criterios que guardan una relación necesaria e inmediata con aquéllas, tales como el objeto o ámbito material sobre el que recaen las facultades que integran el derecho ...; los deberes, requisitos o condiciones básicas en que ha de ejercerse un derecho ...; los requisitos indispensables o el marco organizativo que posibilitan el ejercicio mismo del derecho». En cualquier caso, la «regulación» que corresponde al Estado «ex» art. 149.1.1 C.E. queda «limitada a las condiciones básicas que garanticen la igualdad, que no el diseño completo y acabado de su régimen jurídico (...). La regulación de esas condiciones básicas sí corresponde por entero y en exclusiva al Estado, pero con tal normación, como es evidente, no se determina ni se agota su entero régimen jurídico» [FJ 9]. El art. 149.1.1 C.E. *habilita, pues, al Estado para regular el contenido primario, las facultades elementales y los límites esenciales* en aquello que sea necesario para asegurar una igualdad de los españoles en el ejercicio del derecho de asociación. La legislación que con base en este precepto constitucional pueda dictar el Estado deberá sin duda ser respetada por el legislador autonómico titular de la competencia sobre determinadas asociaciones." (FJ 9).

En este orden de cosas, y para un supuesto concreto, la STC 103/1999 afirma que

"(...) la atribución a una instancia unitaria, que en el ámbito al que nos estamos refiriendo no puede ser sino el Estado, de la competencia para resolver acerca de la concesión del derecho y consiguiente inscripción de marcas y nombres comerciales es *un requisito indispensable para que pueda hablarse de igualdad* en el ejercicio de los derechos de la especial propiedad que representan". (FJ 5)

La STC 137/1986 se refiere, por su parte, a la compatibilidad entre la reserva de ley orgánica para el desarrollo de los derechos fundamentales (art. 81.1 CE) y la posible acción normativa de las Comunidades Autónomas, en los siguientes términos:

"En términos generales puede decirse que *la reserva enunciada en el art. 81.1 de la Constitución para el desarrollo de los derechos fundamentales y de las libertades públicas no es incompatible* con la colaboración internormativa entre la fuente a favor de la cual la reserva se establece y otras fuentes de producción reconocidas en la Constitución, para alcanzar, de este modo, una disciplina integral y articulada del ámbito de que se trate. (STC 5/1981, fundamento jurídico 21). Por

todo ello, la delimitación de competencias que establece el art. 149.1.30 entre el Estado y las Comunidades cuyos Estatutos hayan operado a partir de este precepto, no podrá establecerse, sin más, tomando como parámetro el texto formalmente aprobado en «desarrollo» de los derechos enunciados en el art. 27 de la Constitución. Para alcanzar el deslinde competencial *es necesaria una indagación material*, que permita identificar cuáles, de entre las disposiciones contenidas en la Ley Orgánica, encierran «normas básicas para el desarrollo del art. 27», porque sólo son ellas, respecto de estas Comunidades, las que marcan el límite infranqueable para las disposiciones autonómicas. No toda divergencia, pues, entre Ley Orgánica y territorial será causa de vicio de inconstitucionalidad en esta última y sí sólo su eventual apartamiento del contenido de aquellas «normas básicas», cuya identificación corresponde, en última instancia, a este Tribunal Constitucional". (FJ 3)

Al mismo problema se refería la STC 173/1998:

"Concretamente, al delimitar el alcance material del régimen jurídico de las asociaciones docentes, culturales, artísticas, recreativas, asistenciales y similares que compete a la Comunidad Autónoma deben tenerse presentes dos límites fundamentales: En primer lugar, debe tenerse en cuenta que *la Comunidad Autónoma*, al regular el régimen jurídico de las asociaciones sometidas a su competencia, *no puede entrar a regular el desarrollo directo* de los elementos esenciales del derecho fundamental de asociación. Este es un ámbito reservado al Estado «ex.» art. 81.1 C.E. y las normas que las Cortes Generales pueden dictar en su ejercicio constituyen un «prius» del que necesariamente debe partir la Comunidad Autónoma al regular, no el derecho de asociación en cuanto tal, sino el régimen de las asociaciones que surgen del ejercicio de ese derecho. En segundo lugar, al precisar el alcance de la competencia autonómica, debe tenerse en cuenta que en las asociaciones objeto de la competencia autonómica *existen elementos de muy diversa índole*, civiles, administrativos, procesales, fiscales e incluso penales, *sobre los que el Estado tiene títulos competenciales* que deben hacerse compatibles con el título exclusivo atribuido a la Comunidad Autónoma (FJ 6).

Mayores problemas presenta la cuestión relativa a la fijación del ámbito de la reserva de ley orgánica en función o no de los títulos competenciales atribuidos al Estado por el art. 149.1 y 3 C.E. La jurisprudencia de este Tribunal no ha sido rectilínea en esta materia. Con todo, del conjunto de la jurisprudencia sentada en esta cuestión pueden extraerse dos criterios de interpretación fundamentales: de un lado, que *el ámbito de la reserva de ley orgánica no es coextenso al de las competencias atribuidas al Estado* -así se establece de forma implícita en la práctica totalidad de las resoluciones de este Tribunal que han abordado este tema- y, de otro lado, que, en aplicación de un elemental criterio de interpretación sistemática, al fijar *el alcance de la reserva de ley orgánica debe cohererarse con el contenido de los preceptos del llamado bloque de la constitucionalidad* que distribuyen las competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas, ya que, como bien dice la STC 137/1986, «ni la unidad de la Constitución toleraría que una de sus disposiciones [art. 149 (...)] se desvirtuase íntegramente por lo establecido en otra (art. 81.1), ni de otra parte, un precepto ordenador del sistema de fuentes (...) puede sobreponerse a la norma (...) que busca articular los ámbitos materiales».

Uno de los criterios fundamentales que, junto a los ya mencionados, ha orientado la realización de esta tarea de definición sistemática ha sido la de *reservar al Estado «ex» art. 81.1 C.E. la regulación de los aspectos esenciales, el desarrollo directo* del derecho fundamental considerado en abstracto o «en cuanto tal», en tanto que se atribuye la regulación de la «materia» sobre la que se proyecta el derecho al legislador ordinario, estatal o autonómico, con competencias sectoriales sobre la misma (SSTC 127/1994, 61/1997 y, en relación concretamente con el derecho de asociación, SSTC 67/1985 y 157/1992)." (FJ 7).

Y esta misma STC 173/1998 se ocupa de la perspectiva con que aborda el principio de igualdad el artículo 139.1 CE, señalando a tal respecto lo siguiente:

"Respecto de la previsión contenida en el art. 139.1 C.E. conforme a la cual «todos los españoles tienen los mismos derechos y obligaciones en cualquier parte del territorio español», conviene dejar constancia, en primer lugar, de que este tipo de preceptos «*son presupuestos o límites, pero no títulos competenciales*» (STC 61/1997, fundamento jurídico 7.º). El principio consagrado en este art. 139.1 C.E. constituye un límite y una directriz que acota y guía el ejercicio de las competencias que poseen el Estado «ex» art. 149 C.E. y las Comunidades Autónomas en virtud de sus respectivos Estatutos. El Estado mediante sus competencias y la reserva de ley orgánica puede y debe asegurar «una determinada uniformidad normativa en todo el territorio nacional y preservar también, de este modo, una posición igual o común de todos los españoles, más allá de las diferencias de régimen jurídico que resultan, inexcusablemente del legítimo ejercicio de la autonomía» (STC 319/1993, fundamento jurídico 5.º, con cita de la STC 122/1988). Para las Comunidades Autónomas este precepto también establece una limitación, aunque debe advertirse que ese «principio *no puede ser entendido en modo alguno como una rigurosa y monolítica uniformidad* del ordenamiento de la que resulte que en cualquier parte del territorio se tengan los mismos derechos y obligaciones» (STC 337/1994, fundamento jurídico 19) y, en segundo lugar, que dado el ámbito de aplicación territorialmente limitado de la legislación autonómica lo primero que en ella debe preservarse es el *trato igual que en ella debe dispensarse a todos los residentes en una determinada Comunidad Autónoma*". (FJ 10)

Las SSTC 164/2001, 54/2002 y 178/2004, entre otras, ratifican la doctrina expuesta. Así pues, el Tribunal Constitucional ha dejado bien sentado que, a pesar del tenor de los artículos 14 y 139.1 de la Constitución, ésta no impone una uniformidad monolítica en materia de derechos y libertades de los ciudadanos y que, como hemos dicho ya, corresponde un cierto papel al legislador autonómico en este campo, si bien con los límites que resultan de los artículos 81.1 (reserva de Ley orgánica para el "*desarrollo*" de los derechos y libertades fundamentales, lo que implica la atribución de esta función al poder legislativo del Estado) y 149.1.1.ª (atribución del Estado de la competencia para fijar las "*condiciones básicas*" que garanticen la igualdad en el ejercicio de los derechos y deberes constitucionales).

Desde esta perspectiva, podría pensarse —y hay quien expresamente lo ha defendido— que no habría inconveniente en la inclusión del listado de derechos que incorpora el Estatuto de Autonomía de Cataluña, a mayor abundamiento tras la expresa incorporación en las Cortes Generales a la propuesta procedente del Parlamento catalán del actual artículo 37.4 EAC, a cuyo tenor "*los derechos y principios del presente Título no supondrán una alteración del régimen de distribución de competencias, ni la creación de títulos competenciales nuevos o la modificación de los ya existentes. Ninguna de las disposiciones de este Título puede ser desarrollada, aplicada o interpretada de forma que reduzca o limite los derechos fundamentales reconocidos por la Constitución y por los tratados y convenios internacionales ratificados por España.*"

Sin embargo, a nuestro juicio, tal conclusión es equivocada. Lo que se discute no es si las Comunidades Autónomas pueden o no incidir en la reglamentación jurídica de los

derechos y libertades establecidos en la Constitución —cuestión que, con los condicionantes reseñados, merece, sin duda, una respuesta positiva—, sino si tal función puede corresponder a los Estatutos de Autonomía, Ley Orgánica estatal (cfr. art. 81.1 CE) que constituye, a la vez, la "*norma institucional básica*" de la propia Comunidad Autónoma (art. 147.2 CE), fundadora de su autonomía política.

Por supuesto, los contenidos propios de los Estatutos de Autonomía que enumera el artículo 149.2 CE son "contenidos mínimos", y aquéllos pueden abordar otros distintos (como, de hecho, ya ocurre en la actualidad). Pero lo que no cabe, a nuestro juicio, es que los Estatutos de Autonomía se atribuyan funciones que la Constitución reserva a otra clase de normas, como tampoco que excedan de la función que la propia Constitución les atribuye, y que está directamente ligada a la fijación, siempre conforme a las prescripciones de la Norma Fundamental, del marco de su "*autonomía para la gestión de sus propios intereses*" (art. 137 CE).

En este sentido, en nuestro criterio, desde un punto de vista material, sólo cabría admitir la constitucionalidad de la regulación de derechos contenida en el capítulo I del Título I del Estatuto de Autonomía de Cataluña en la medida en que se interprete o entienda que tales derechos constituyen un "*desarrollo*" de derechos ya reconocidos en la Constitución. Pero, entonces, el Estatuto catalán sería inconstitucional por invadir una función —la de *desarrollar* los derechos y las libertades fundamentales— que el artículo 81.1 de la propia Norma Fundamental atribuye a las Leyes Orgánicas dictadas con ese exclusivo objeto y que constituyen precisamente —como ha destacado el Tribunal Constitucional, cuya doctrina a este respecto hemos ya reproducido— un elemento buscado de propósito por la propia Constitución para asegurar, en su núcleo básico, la igualdad a que se refiere expresamente el artículo 139.1 CE. No puede así defenderse la constitucionalidad de tales preceptos estatutarios con el argumento de que se cumple con la reserva de Ley Orgánica establecida en el artículo 81.1 CE, porque la Ley Orgánica a que dicho precepto se refiere no es la que sirva para aprobar un Estatuto de Autonomía, sino la específicamente dirigida a desarrollar con alcance general y, por ende, para todo el territorio nacional y para todos los ciudadanos españoles, los derechos y libertades fundamentales.

Ocurre, no obstante, que el citado capítulo I del Título I del Estatuto de Autonomía de Cataluña no sólo especifica o desarrolla ciertos derechos establecidos en la Constitución, sino que inequívocamente establece nuevos derechos no previstos en ésta. En cuanto a ellos, la norma será también inconstitucional, en nuestro criterio, en la medida en que exceda de la función que la Constitución atribuye a los Estatutos como normas institucionales básicas de cada Comunidad (art. 147.1 CE), y que no es otra que establecer el marco de la autonomía para la gestión de "*sus propios intereses*" (art. 137 CE). De este modo, en la medida en que los derechos que se reconocen a los ciudadanos de Cataluña puedan estar desvinculados de la razón de ser de la autonomía política que se reconoce a dicha nacionalidad, no nos cabe duda

de que no podrían ser tenidos por conformes con la Constitución.

Esto último ocurre, en nuestra opinión, con todos los derechos que el citado capítulo reconoce a sujetos no cualificados por su relación con el territorio y con los intereses específicos de éste que fundamentan y explican su autonomía, como son los referidos a "*todas las personas*" (arts. 15.2, 16, 20, 21, 22, 23, 24, 26, 27 y 28 EAC), "*los menores*" (art. 17 EAC), las "*personas mayores*" (art. 18), "*las mujeres*" (art. 19) o "*los trabajadores*" (art. 25). En cuanto estos preceptos consagren derechos que la Constitución no reconoce como tales (como ocurre con el "*libre desarrollo de la personalidad*" que el artículo 19 EAC considera como derecho de las mujeres y que la Constitución contempla, por supuesto para todos con independencia de su sexo o cualquier otra condición, como "*fundamento del orden político y de la paz social*" — art. 10.1 CE— que condiciona la interpretación de los derechos fundamentales, pero que no es un derecho fundamental en sí mismo), tales normas han de ser tenidas por contrarias a la Constitución. Y, en cuanto se entienda que tales preceptos se limitan a desarrollar derechos y libertades fundamentales ya previstas en aquélla, su inconstitucionalidad derivaría de la invasión por el legislador de la reserva de Ley Orgánica, específica para tal desarrollo, que contempla el artículo 81.1 CE.

En cambio, no creemos que exista ningún obstáculo constitucional que oponer a aquellos preceptos del Estatuto de Autonomía de Cataluña que establecen derechos directamente incardinables en la función propia de tal clase de "*normas institucionales básicas*", y que no es otra que la gestión de los intereses específicos de la región o nacionalidad en cuestión. Así sucede, por ejemplo, con los "*derechos en el ámbito político y de la Administración*" de que se ocupa el Capítulo II del Título I, al menos en cuanto regulan las relaciones de los ciudadanos de Cataluña con las Instituciones de la Generalidad (las referencias a los Ayuntamientos, en cambio, deben juzgarse desde los parámetros de la autonomía local, en cuya delimitación importan los intereses que dicha autonomía protege, que son distintos de los de ámbito autonómico), y con los "*derechos lingüísticos*" de que se ocupa el Capítulo III del mismo título (incluido, a nuestro entender, lo que se refiere al uso del catalán en las relaciones con la Administración del Estado o la Administración local, porque la regulación de la lengua atañe al interés propio de la Comunidad, cualquiera que sean los sujetos afectados; y por más, por supuesto, que al regular esta materia deba el propio Estatuto atenerse a las prescripciones que resultan de la propia Constitución, como es la consideración del castellano como lengua oficial en todo el territorio nacional, art. 3.1 CE).

3.2. El régimen específico de garantía de los derechos.

Naturalmente, las conclusiones anteriores alcanzan todo su valor sólo en la medida en que se entienda que los derechos reconocidos en el Estatuto catalán son vinculantes y efectivos por existir mecanismos eficaces para su tutela y garantía. Si se tratara tan sólo de declaraciones

programáticas incapaces de conformar por sí mismas la vida jurídica real (como, a nuestro juicio, ocurre con los llamados "*principios rectores*" a que se refiere el Capítulo V de este Título I, que, por ello, y más allá del juicio técnico o de oportunidad que les convenga, no merecen reproche alguno de inconstitucionalidad, especialmente si se repara en que van dirigidos exclusivamente a la futura acción legislativa y de gobierno de las instituciones catalanas), las críticas que hemos realizado desde el punto de vista constitucional serían puramente formales, pues los preceptos afectados no resultarían capaces de alterar por sí mismos el marco básico de igualdad de todos los españoles que propugnan los artículos 14, 139.1 y 141.1.1.^a CE. Si nuestro reproche es, no sólo formal, sino material, es porque la actual redacción de los indicados preceptos, supuesta su eficacia vinculante por existir garantías específicas para los derechos que reconocen o consagran, limita de forma contraria a la Constitución la potestad del Estado para desarrollar los derechos y libertades mediante Ley Orgánica y (aún más claramente) para establecer las condiciones básicas que garanticen la igualdad en el ejercicio de tales derechos, al tiempo que amplía, de forma también contraria a la Constitución, tales derechos y libertades.

Pero el Estatuto de Autonomía de Cataluña prevé un régimen específico de tutela y garantía de los derechos que contempla, que es el establecido en su artículo 38, del siguiente tenor:

"1. Los derechos reconocidos por los capítulos I, II y III del presente Título y por la Carta de los derechos y deberes de los ciudadanos de Cataluña son tutelados por el Consejo de Garantías Estatutarias, de acuerdo con lo establecido por el artículo 76.2.b y c.

2. Los actos que vulneren los derechos reconocidos por los capítulos I, II y III del presente Título y por la Carta de los derechos y deberes de los ciudadanos de Cataluña serán objeto de recurso ante el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, de acuerdo con los procedimientos establecidos en las leyes."

A nuestro juicio, la garantía prevista en el apartado primero de este artículo no plantea ningún problema de relevancia constitucional.

A la vista de lo que dispone el artículo 76 EAC, el apartado primero del artículo 38, con probable inspiración en el Consejo Constitucional francés, se limita a reforzar las facultades del actual Consejo Consultivo de la Generalidad, de modo que los proyectos o proposiciones de normas con rango de ley que la Generalidad pretenda aprobar sean examinados con carácter previo para comprobar su adecuación a los derechos que el Estatuto reconoce, entre los cuales se encuentran, en primer lugar, los recogidos en la propia Constitución y en los Tratados internacionales ratificados por España (art. 15.1 EAC, que se remite al art. 4.1). El dictamen que el Consejo de Garantías emita será, en estos casos, *facultativo* (pues sólo es preceptivo respecto de la interposición de recursos de inconstitucionalidad, conflictos de competencia o conflictos en defensa de la autonomía local ante el Tribunal Constitucional: cfr. arts. 76.2 y 76.3 EAC); pero, si se pide, será, en estos

casos, *vinculante* (art. 76.4 EAC).

A nuestro juicio, lo que hay aquí es una limitación de las facultades del legislador —una suerte de tutela o garantía "preventiva" de los derechos— que, en la medida en que se refiera al ejercicio de la autonomía política que el Estatuto reconoce a la Generalidad en las materias de su competencia, es perfectamente posible, y hasta razonable. Téngase en cuenta que se trata de un control previo al ejercicio por el Parlamento de su potestad legislativa (en el caso de los proyectos de ley del Gobierno, anterior a su presentación ante la Cámara; y, en el caso de las proposiciones de ley, anterior a su toma en consideración por ésta), y que dicho control puede ser evitado no solicitando el dictamen del Consejo de Garantías (que es facultativo), por lo que entendemos que no queda limitada dicha potestad de forma incompatible con su naturaleza.

Pero no ocurre lo mismo, a nuestro entender, con lo que dispone el **artículo 38.2 EAC**, en cuanto establece una tutela judicial específica que viene a añadirse a la que, con carácter general, prevé el artículo 53.2 de la Constitución. Téngase en cuenta que dicho precepto apunta a un proceso específico ante el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña y, por más que remita su regulación a "*los procedimientos establecidos en las leyes*", es claro que no se trata de aquél a seguir ante los Tribunales ordinarios y basado en los principios de preferencia y sumariedad a que se refiere el artículo 53.2 de la Constitución, pues de otro modo no tendría sentido su previsión específica. Es más, a tenor del propio Estatuto, tales "*procedimientos*" habría de establecerlos una ley catalana, pues su artículo 130 le atribuye la competencia para "*dictar las normas procesales específicas que deriven de las particularidades del derecho sustantivo de Cataluña*", y es innegable que el artículo 38.2 EAC establece una inequívoca particularidad en relación con la tutela de los derechos estatutarios.

La regulación establecida en el artículo 38.2 EAC viene así a consagrar un *doble mecanismo* de tutela jurisdiccional de los derechos de los ciudadanos de Cataluña que se sumaría al previsto en el artículo 53 de la Constitución cuando se trate de proteger derechos que ésta también prevé y que recoge el Estatuto por remisión (arts. 15.1 y 4.1 EAC). Sin perjuicio de los reproches de inconstitucionalidad que hemos realizado a este respecto al tratar de lo relativo al poder judicial, esta *doble protección* procesal genera una desigualdad de trato con los demás españoles que, a nuestro entender, vulnera el principio de igualdad en su perspectiva territorial que recoge el artículo 139.1 CE e incide, sin duda, en las condiciones básicas para el ejercicio de los derechos y deberes constitucionales en condiciones de igualdad a que se refiere el artículo 149.1.1.^a CE y que, indudablemente, deben ser las mismas para todos los españoles o, visto desde otra perspectiva, afectar por igual a todas las Comunidades Autónomas.

En conclusión, pues, y a juicio de este Consejo Consultivo:

1.º De acuerdo con nuestra Constitución, el *desarrollo* del sistema de derechos y libertades en ella prevista corresponde a las Cortes Generales mediante Leyes Orgánicas dirigidas específicamente a ese objeto y, por ende, de alcance general, para todos los españoles y para todo el territorio nacional. El hecho de que el Estatuto de Autonomía de Cataluña haya sido aprobado mediante Ley Orgánica no permite entender cumplida la indicada previsión constitucional, que no es meramente formal o procedimental, sino material: las Leyes Orgánicas que aprueban los Estatutos de Autonomía y las que desarrollan los derechos y libertades fundamentales, no sólo tienen diferente ámbito de aplicación, sino que tienen constitucionalmente asignadas funciones distintas que no pueden mutuamente invadir.

En la medida en que el Estatuto de Autonomía de Cataluña reconoce y garantiza derechos especificando o desarrollando los que ya están reconocidos y garantizados por la Constitución, está condicionando o limitando el contenido posible de las Leyes Orgánicas llamadas a desarrollar los derechos y libertades fundamentales e imponiendo a todos los españoles y, desde el punto de vista territorial, a todas las Comunidades Autónomas (que, evidentemente, nada han tenido que ver con la propuesta que da origen al Estatuto, nacida de un solo Parlamento autonómico), un determinado *desarrollo* de tales derechos y libertades constitucionales, lo cual es a todas luces inconstitucional.

2.º Pero la tacha de inconstitucionalidad predicable en este punto del Estatuto catalán no se limita a los derechos que especifica y que ya están reconocidos y garantizados por la Constitución, sino que alcanza también a algunos que no tienen en ésta plasmación o reconocimiento alguno. La razón no es otra que las Cortes Generales no pueden, al aprobar un Estatuto de Autonomía, incorporar en éste el reconocimiento de derechos subjetivos sin conexión alguna con los intereses propios y específicos de la Comunidad de que se trate, pues ello excede de los contenidos posibles de aquél como *norma institucional básica* fundadora de su autonomía política y, por ende, cabecera del subordenamiento autonómico en cuestión.

3.º Las conclusiones anteriores son perfectamente compatibles con el hecho de que, como ha destacado la jurisprudencia constitucional, las Comunidades Autónomas puedan incidir en la regulación de los derechos y libertades constitucionales, siempre que actúen en ejercicio de sus competencias específicas y, por supuesto y con la misma condición, pueden establecer o reconocer nuevos derechos a sus ciudadanos. Pero, al hacerlo, lo que no pueden, como es obvio, es desconocer las competencias del Estado en esta materia, que comprenden el desarrollo por Ley Orgánica de los derechos y las libertades fundamentales reconocidas en la Constitución (art. 81.1 CE) y la fijación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad en el ejercicio de los derechos y el cumplimiento de los deberes constitucionales (art. 149.1.1.ª CE).

En este sentido, la "*Carta de los derechos y deberes de los ciudadanos de Cataluña*"

que, según el artículo 37.2 del Estatuto, debe ser aprobada por Ley del Parlamento de esa Comunidad, será perfectamente constitucional si se mueve en el ámbito de las competencias propias de la Generalidad, ahora recogidas en su Título IV, y respeta los indicados límites constitucionales. Pero lo que no es constitucional es que parte del contenido futuro de dicha Carta esté ya recogido en el propio Estatuto, pues con ello se desconoce la función que atribuye a esta clase de normas la Constitución y se condicionan o limitan las facultades del Estado para desarrollar los derechos y libertades fundamentales mediante Leyes Orgánicas de alcance general y de aplicación en todo el territorio nacional y para establecer las condiciones básicas que garanticen la igualdad en el ejercicio de los derechos y el cumplimiento de los deberes constitucionales.

4.º Las anteriores consideraciones determinan la **inconstitucionalidad, a nuestro juicio, de todos los preceptos incluidos en el Capítulo I del Título I del Estatuto de Autonomía de Cataluña (artículos 15 a 28)**. En cambio, desde la perspectiva que aquí se analiza (y sin prejuzgar los reproches que se les pudieran hacer desde otra distinta), entendemos conformes con la Constitución los derechos contemplados en los Capítulos II ("*derechos en el ámbito político y de la Administración*") y III ("*derechos lingüísticos*"), en la medida en que son referibles a los intereses propios o específicos de la Comunidad a los que ciñen su función normativa los Estatutos: el primero, en cuanto regula posiciones jurídicas de los ciudadanos antes las Instituciones propias de la Comunidad Autónoma; y el segundo, por referirse al uso del catalán, sin perjuicio de las exigencias derivadas del respeto a lo dispuesto en el art. 3.1 CE. También puede admitirse la conformidad con la Constitución de los *principios rectores* (Capítulo V), en la medida en que los mismos carecen de valor jurídico-normativo y se limitan a anunciar futuras políticas públicas.

5.º El **artículo 38.2 EAC es inconstitucional** en cuanto contempla un *doble mecanismo* de tutela jurisdiccional de los derechos de los ciudadanos de Cataluña que se sumaría al previsto en el artículo 53 de la Constitución cuando se trate de proteger derechos que ésta también prevé y que recoge el Estatuto por remisión (arts. 15.1 y 4.1 EAC). Ello vulnera los artículos 139.1 y 141.1.1^a de la Constitución e igualmente el artículo 81.1 de la misma.

4. Sobre la definición y distribución de competencias en el Estatuto.

El sistema de distribución de competencias es una pieza clave en los países de estructura regional. Nuestra Constitución no cerró taxativamente la definición de competencias, sino que se limitó a enunciar en los artículos 148 y 149, las que pueden asumir las Comunidades Autónomas en su norma estatutaria, y las que son exclusivas del Estado.

4.1 La redefinición por el EAC de la distribución territorial de competencias.

El sistema constitucional se completa con lo dispuesto en cada uno de los Estatutos de Autonomía, como normas constitucionalmente llamadas a la atribución de títulos competenciales dentro de dicho marco (artículo 147.2 d) de la CE), haciendo efectivo el principio dispositivo, y por su parte, el Tribunal Constitucional, a través de una abundante jurisprudencia, ha ido aclarando cuantas dudas o discrepancias han surgido con el funcionamiento del Estado Autonómico.

Ha contribuido a perfilar la definición y distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas, la jurisprudencia constitucional. En las primeras Sentencias del TC, se definieron con exactitud los conceptos de competencias *exclusivas*, estatales o autonómicas, *compartidas*, *concurrentes* y *de ejecución*; precisando con gran acierto el principio dispositivo y la cláusula residual de atribución de competencias a favor del Estado.

Las SS TC 1/1982; 44/1982 y 82/1984 señalaron que el principio dispositivo en la asunción de competencias por las Comunidades Autónomas supone que las competencias autonómicas no son todas las que el texto constitucional no ha reservado al Estado, ya que sólo lo serán aquellas que, pudiendo ser asumidas, lo hayan sido efectivamente en la correspondiente norma estatutaria. De manera que ese *principio dispositivo* puede abocar a muy diferentes situaciones competencias (SS TC 76/1983 y 16/1984), si bien nada impide que no sea así, tal como, en líneas generales, ha sucedido tras las reformas estatutarias de 1996-1999.

En cuanto a la *cláusula residual de atribución de competencias* a favor del Estado, las SS TC 1/1982; 18/1982 y 38/1982 ya advirtieron que se trata de un mecanismo de cierre del sistema competencial que opera en estrecha relación con el principio dispositivo, habiéndose observado, por ello, una marcada tendencia a interpretar y fijar en términos amplios y expansivos el alcance de las diversas materias enumeradas en el artículo 149.1 de la CE y correlativamente en los Estatutos cuando ha estado en juego su aplicación.

Del juego del principio dispositivo y del marco de competencias exclusivas del Estado relacionadas en el artículo 149.1º CE, lo que sí que dejó zanjado el TC desde sus primeras Sentencias -sirva como ejemplo la S 18/1982-, fue un rechazo taxativo en torno a la consideración de que sean los Estatutos de Autonomía los únicos textos que deban tenerse en cuenta para realizar la labor interpretativa que exige la delimitación competencial, pues a juicio del TC:

"(...) si se procediese así, se estaría desconociendo el principio de supremacía de la CE sobre el resto del ordenamiento jurídico, del que los Estatutos forman parte como norma institucional básica de la Comunidad Autónoma." (...) el Estatuto de Autonomía al igual que el resto del ordenamiento jurídico debe ser interpretado siempre de conformidad con la Constitución, y por ello, los marcos competenciales que la Constitución establece no agotan su virtualidad en el momento de aprobación

del Estatuto de Autonomía, sino que continuarán siendo preceptos operativos en el momento de realizar la interpretación de los preceptos de éste a través de los cuales se realiza la asunción de competencias por la Comunidad Autónoma".

Esta tesis ha sido secundada por Sentencias posteriores del TC, entre las que, *ad exemplum*, citamos las SS 58/1982; 69/1982; 71/1982; 77/1985; 20/1988 y 56/1990, junto con otras muchas en las que el TC diseñó el concepto de bases o normación básica del Estado, tanto en su concepción formal como en la material (SS TC 32/1981; 48/1988; 147/1991; 135/1992; 197/1996; 50/1999; 253/2000; 45/2001 y 95/2001, entre otras).

El nuevo EAC, dentro de su Título IV, en concreto en el Capítulo I "*Tipología de competencias*", por su conexión con las materias o submaterias que luego recogen los preceptos concretos del EAC, altera sustancialmente este orden constitucional regulando un nuevo sistema de distribución de competencias que solo sería aplicable a Cataluña, pero no al resto de las Autonomías; lo cual contraviene manifiestamente la Constitución. El Capítulo I establece una tipología de competencias –*exclusivas, compartidas y ejecutivas*- que consume el blindaje absoluto en el reparto de competencias del Estado.

La Generalidad asume la totalidad de funciones (legislativas y ejecutivas), negando al Estado cualquier título competencial con incidencia en la cuestión. En las competencias exclusivas, prevalece la legislación que apruebe el Parlamento de Cataluña, sin posibilidad de interferencia del Estado.

Indiquemos sus preceptos:

-Artículo 110. Competencias exclusivas.

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

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

- Artículo 111. Competencias compartidas.

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

- Artículo 112. Competencias ejecutivas.

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

- Artículo 113. Competencias de la Generalitat y normativa de la Unión Europea

Corresponde a la Generalitat el desarrollo, la aplicación y la ejecución de la normativa de la Unión Europea cuando afecte al ámbito de sus competencias, en los términos que establece el Título V.

Ahora bien, la tipología competencial establecida por el EAC en sí no es inconstitucional. La inconstitucionalidad más bien ha de encontrarse en los artículos estatutarios en los que se procede a incluir o calificar determinadas materias en una u otra de las categorías competencias establecidas, ya que dicha labor de inclusión o calificación, en ocasiones, invade competencias exclusivas del Estado. Sin embargo, estimamos inconstitucional el contenido del **art. 111 EAC**, que atribuye un determinado concepto de lo básico contrario a lo que al respecto ha señalado la jurisprudencia del TC, ya que la misma admite que las bases se puedan contener en normas de rango reglamentario e incluso en meros actos. Igualmente puede merecer reproche de inconstitucionalidad el técnicamente deficiente **art. 115.2 EAC**, en lo relativo en la posible eficacia extraterritorial de las normas autonómicas.

Por último, recordemos la STC dictada en el recurso de inconstitucionalidad que se interpuso contra el Proyecto de Ley Orgánica de Armonización del Proceso Autonómico (LOAPA), en cuyo F.J, 4º, se afirmó que:

"La delimitación de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas, de acuerdo con lo que determina el artículo 147.2, d), de la Constitución, son los Estatutos de Autonomía las normas llamadas a fijar «las competencias asumidas dentro del marco establecido en la Constitución», articulándose así el sistema competencial mediante la Constitución y los Estatutos, en los que éstos ocupan una posición jerárquicamente subordinada a aquélla. Sin embargo, de ello no cabe deducir que toda Ley estatal que pretenda delimitar competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas sea inconstitucional por pretender ejercer una función reservada al Estatuto. La reserva que la Constitución hace al Estatuto en esta materia no es total o absoluta; las leyes estatales pueden cumplir en unas ocasiones una función atributiva de competencias -leyes orgánicas de transferencia o delegación- y en otras una función delimitadora en su contenido como ha reconocido este Tribunal en reiteradas ocasiones. Tal sucede cuando la Constitución remite a una Ley del Estado para precisar el alcance de la competencia que las Comunidades Autónomas pueden asumir, lo que condiciona el alcance de la posible asunción estatutaria de competencias -tal es el caso previsto en el artículo 149.1.29 de la Constitución- y lo mismo ocurre cuando los Estatutos cierran el proceso de delimitación competencial remitiendo a las prescripciones de una Ley estatal, en cuyo supuesto el reenvío operado atribuye a la Ley estatal la delimitación positiva del contenido de las competencias autonómicas. En

tales casos la función de deslinde de competencias que la Ley estatal cumple no se apoya en una atribución general contenida en la Constitución, como ocurre en el caso de los Estatutos, sino en una atribución concreta y específica.

Este es el sistema configurado por la Constitución -especialmente en los artículos 147, 148 y 149-, que vincula a todos los poderes públicos de acuerdo con el artículo 9.1 de la misma y que, en consecuencia, constituye un límite para la potestad legislativa de las Cortes Generales. Por ello el legislador estatal no puede incidir con carácter general, en el sistema de delimitación de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas sin una expresa previsión constitucional o estatutaria. La Constitución contiene una previsión de este tipo en el artículo 150.3 al regular las leyes de armonización, por lo que las Cortes Generales en el ejercicio de su función legislativa, podrán dictarlas dentro de los límites del mencionado precepto, al que nos hemos referido en el fundamento tercero de esta sentencia".

4.2. Preceptos estatutarios inconstitucionales por vulneración del orden constitucional de distribución de competencias. La preterición de la normativa básica del Estado.

Dentro del Capítulo II de este Título IV EAC, se determinan las competencias exclusivas de la Generalidad, hasta el artículo 173, de forma exclusiva y excluyente, sin tener en consideración que alguna de las materias que se atribuye es una competencia *compartida* donde entra un título competencial del Estado, cual es, el de la normación básica, como común denominador para todo el territorio estatal.

Como ejemplos de competencias exclusivas de la Generalidad que olvidan la normativa básica del Estado o el título competencial estatal y que, por ende, son inconstitucionales en su formulación de competencias exclusivas y excluyentes, podemos destacar las siguientes (sólo las relacionamos):

-Gestión de las **cuencas hidrográficas** intracomunitarias (artículo 117). Ya hemos analizado más exhaustivamente los motivos de su inconstitucionalidad.

-**Cajas de ahorros** (artículo 120).

-**Corporaciones de Derecho Público** (artículo 125.1).

-La determinación de los requisitos y las condiciones de ejercicio de las **profesiones tituladas**, así como de los derechos y obligaciones de los profesionales titulados y del régimen de incompatibilidades (art. 125.4.a); y la regulación de las prestaciones profesionales de carácter obligatorio (art. 125.4.b).

-**Denominaciones e indicaciones geográficas de calidad** (artículo 128). Ya hemos analizado las causas de su inconstitucionalidad.

-La competencia exclusiva en materia de **Derecho Civil**, más allá del desarrollo y actualización del derecho foral (con excepción de las reglas sobre eficacia y aplicación de las normas, formas de matrimonio, registros e instrumentos públicos, contratos y normas de resolución de conflictos y fuentes del Derecho) (artículo 129).

-La competencia exclusiva en materia de **educación** (artículo 131), pues no tiene en cuenta la normativa básica del Estado. En concreto son inconstitucionales el párrafo 2º letra b) y el párrafo 3º letras a), b) y c).

-La competencia exclusiva en el régimen estatutario de los **funcionarios** y del personal al servicio de la Administración Pública Catalana (artículo 136, letra a).

-La competencia ejecutiva en materia de autorizaciones de trabajo en la **inmigración**, que incluye los permisos de trabajo, y la participación en las decisiones del Estado "con especial trascendencia para Cataluña" (art. 138.2).

-**Mercados de valores** y centros de contratación (artículo 145).

-**Notariado, Registros Públicos** (artículo 147.1. a) y Registro Civil (artículo 147.3).

-Ordenación del literal y gestión del **dominio público marítimo - terrestre** (artículo 149.3).

-La regulación del régimen urbanístico del **suelo**, del régimen jurídico de la propiedad del suelo, el régimen administrativo de la edificación, la urbanización y el uso del suelo y el subsuelo (art. 149.5).

-La competencia exclusiva en materia de **entes locales**, para su creación, modificación o supresión, alteración de términos, denominación, capitalidad y símbolos (art. 151), así como lo relativo a las Haciendas locales (arts. 218 y 219).

-El establecimiento de un **Registro de propiedad industrial** y un **Registro de propiedad intelectual** propios, coordinados con los del Estado (art. 155.1.a) y 2.b).

-Régimen jurídico, procedimiento de **contratación y expropiación y responsabilidad** de las Administraciones Públicas catalanas (artículo 159).

-**Régimen local** (artículo 160).

-Participación en la gestión del **Registro Estatal de Entidades Religiosas** (artículo 162.1, a).

-Ordenación de las **Policías Locales** (artículo 164.1, a).

-La capacidad para dictar disposiciones que adapte la **normativa penitenciaria** a la realidad social de Cataluña (art. 168.1.a).

-La transferencia de la **Inspección de Trabajo** (art. 170.2), reservándose al Estado la alta inspección en materia de Seguridad Social (art. 165.2)

En definitiva, el sistema de distribución de competencias querido y recogido en el Estatuto de Cataluña supone una ruptura del sistema establecido por la Constitución, en beneficio de una Comunidad Autónoma, crea una situación de desigualdad entre ellas, y genera una ruptura del principio de unidad del mercado. Se trata de un sistema distinto del establecido en la Constitución que viene impuesto, no por la modificación de esta, sino por la modificación de un Estatuto de Autonomía

En resumen, de todo lo anteriormente expuesto, podemos extraer como elementos esenciales del nuevo sistema, los siguientes:

-Primero. En las **competencias exclusivas**, la Generalidad asume la totalidad de las funciones legislativas y ejecutivas, negándose al Estado cualquier título competencial, prevaleciendo la legislación que apruebe el Parlamento de Cataluña. Todo ello supone el "blindaje" de las competencias de la Generalidad, al considerar sus competencias exclusivas como "excluyentes", al margen de que la Constitución se las atribuya al Estado.

-Segundo. En las **competencias compartidas**, el Estatuto se configura como un límite a la capacidad del Estado para aprobar "Leyes de bases" que le reconoce la Constitución, que queda limitada a señalar principios o mínimos comunes orientadores de la actuación de la Generalidad. De esta manera se transforman las leyes de bases del Estado, que constituyen el marco normativo unitario de aplicación en todo el territorio, en meros criterios orientadores.

-Tercero. Se declaran **competencias exclusivas** de la Generalidad, las que eran competencias exclusivas del Estado en materias tales como puertos y aeropuertos, dominio público radioeléctrico, redes viarias, inmigración, extranjería, tráfico, circulación de vehículos y seguridad vial, *referenda*, títulos académicos y profesionales, planta y demarcación judicial, etc.

-Cuarto. Se regulan directamente en el Estatuto **materias que la Constitución reserva a leyes del Estado**, tales como las Leyes Orgánicas del Poder Judicial, del Tribunal de Cuentas, del Régimen Electoral General, de Referéndum, el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal, la Ley de Organización y Funcionamiento de la Administración del Estado, y las Leyes reguladoras de los organismos en los que la Generalidad debe tener representantes, olvidando

que la reserva constitucional en favor de las Leyes Orgánicas no puede ser cumplida mediante la Ley Orgánica aprobatoria de un Estatuto de Autonomía, sino precisamente mediante la Ley Orgánica específica reguladora de la materia objeto de la reserva constitucional, y ello porque el Estatuto de Autonomía es una norma de especial rigidez, dictada para el ámbito de la Comunidad Autónoma respectiva para la regulación de sus *propios intereses* y sin la dimensión de ámbito nacional e *interés general* propia de la Ley Orgánica reguladora específicamente de la materia de que se trate.

5. Análisis de la inconstitucionalidad de los preceptos estatutarios relativos al "Poder Judicial".

El Título III del Estatuto de Autonomía de Cataluña, aprobado por la LO 6/2006, de 19 de julio (en adelante, EAC), está dedicado de forma expresa a la regulación del "*Poder Judicial en Cataluña*" (arts. 95 a 109), vertebrado en tres Capítulos: Capítulo I "*El Tribunal Superior de Justicia de Cataluña y el Fiscal o la Fiscal Superior de Cataluña*"; Capítulo II "*El Consejo de Justicia de Cataluña*"; y Capítulo III "*Competencias de la Generalitat sobre la Administración de Justicia*".

5.1. Legitimación de la CAR al respecto.

Prima facie, hemos de recordar la legitimación que ostenta la Comunidad Autónoma de La Rioja para impugnar por inconstitucionalidad los preceptos estatutarios catalanes referentes a la configuración del Poder Judicial en Cataluña.

La STC 62/1990, dedicada al análisis del Poder Judicial y de las competencias autonómicas en esta materia, en su F.J.2, dejó zanjada la legitimación de los órganos de las Comunidades Autónomas, por tratarse, no de una invasión de una competencia estatutaria, que no ostentan, dada la dicción literal del artículo 149.1.5ª CE, sino poniendo de manifiesto el interés público objetivo en que el TC desarrolle la función de garantizar la supremacía de la Constitución. Aunque ya nos hemos referido a esta Sentencia en el F.J.3º de este Dictamen, conviene recordar cómo la misma literalmente expresa que:

"Es doctrina de este Tribunal, que ha tenido ya ocasión de declarar que la legitimación de las Comunidades Autónomas para interponer el recurso de inconstitucionalidad no está objetivamente limitada a la defensa de sus competencias propias, si esta expresión se entiende en su sentido habitual, como acción dirigida a reivindicar para sí la titularidad de una competencia ejercida por otro (SS TC 84/1982; 26/1987 y 74/1987. Ni el recurso de inconstitucionalidad puede ser equiparado al conflicto de competencias, no cabe tampoco por lo mismo, identificar la expresión «propio ámbito de autonomía» (art. 32.2 de la LOTC) con el conjunto de las competencias estatutarias de las Comunidades Autónomas recurrentes, ya que la referida expresión legal remite más ampliamente a la posición institucional en el ordenamiento de dichas Comunidades, esto es, al conjunto de sus competencias y facultades y también a las garantías constitucionales y estatutarias, que dan forma y preservan a dicha autonomía. En consecuencia, el ámbito de ésta podrá verse afectado, no sólo cuando las competencias autonómicas

se digan menoscabadas, directa o indirectamente por el Estado, sino también -y con los mismos efectos positivos sobre la legitimación- en los casos en que el órgano de la Comunidad aduzca una conculcación, por reglas estatales, de cualquiera de las garantías que, en la Constitución y el Estatuto, han de ser consideradas como el presupuesto y la base misma de la autonomía, o como su proyección en la organización integral del Estado".

Al amparo de esta interpretación del Alto Tribunal, entendemos que la CAR goza de legitimación activa para impugnar los preceptos estatutarios catalanes definidores de un "Poder Judicial de Cataluña", por conculcar y vulnerar directamente los preceptos constitucionales del Título VI dedicados al "Poder Judicial".

5.2 El bloque de constitucionalidad en esta materia: la CE y la LOPJ.

El Título VI CE, "Del Poder Judicial", configura, bajo el principio de unidad jurisdiccional, la potestad jurisdiccional, correspondiendo a los Jueces y Magistrados independientes, inamovibles, responsables y sometidos únicamente a la Constitución y a la Ley.

Es un poder único del Estado y así ha quedado institucionalizado, desde el punto de vista constitucional, el Poder Judicial (arts. 117 a 127 CE.) y, como tal poder único del Estado, no está territorializado, pues, en definitiva, se trata de ejercer en todo el territorio nacional una función jurisdiccional única.

El principio de unidad jurisdiccional, como base de la organización y el funcionamiento de los Tribunales *ex art. 117.5 CE*, exige, como contenido mínimo en el ejercicio de la potestad jurisdiccional, que hagamos las siguientes precisiones introductorias, necesarias para aclarar la inconstitucionalidad de los preceptos del EAC relativos a "su" poder judicial:

-Homogeneidad en la delimitación de la planta judicial y de las circunscripciones judiciales, pues han de ser homogéneas en todo el territorio del Estado (*art. 122.1ª CE*).

-Unidad: El gobierno del Poder Judicial se confiere a un órgano externo e independiente de los poderes Legislativo y Ejecutivo, cual es, el Consejo General del Poder Judicial (en adelante, CGPJ,) a tenor de lo dispuesto en el *art. 122.2 CE*.

-Cuerpo único en la Carrera Judicial, de tal forma que la CE, en su *art. 122.2*, ha querido, bajo el principio de reserva material de Ley, que sea una Ley Orgánica la que regule el Estatuto jurídico de los Jueces y Magistrados de carrera, que *"formarán un Cuerpo único"*.

-Existencia de un órgano jurisdiccional superior en todos los órdenes jurisdiccionales, y con jurisdicción en todo el territorio nacional: el Tribunal Supremo, órgano que, a través del recurso de casación, culmina la función jurisdiccional en todos los órdenes, *ex art. 123.1 CE*, contribuyendo, no sólo a la satisfacción del *ius litigatoris*, sino incluso a su verdadera función

nomofiláctica en la interpretación y aplicación de las normas del ordenamiento jurídico.

-Reserva de Ley Orgánica: Específicamente, el art. 122.1CE reserva a una Ley Orgánica la regulación del Poder Judicial. La vigente L.O. 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial (en adelante, LOPJ), que ha sido objeto de múltiples y variadas reformas. Sin perjuicio de la existencia en la actualidad de un Proyecto de Ley que pretende reformar la LOPJ, la última reforma de la misma fue operada por la LO 19/2003, de 23 de diciembre, sin alterar el principio de unidad jurisdiccional.

Varias SSTC, sirvan de ejemplo las 114/1994; 91/1998 y 133/1998, han aclarado en relación con la reserva de Ley Orgánica que:

"La Constitución no sólo ha querido configurar el Poder Judicial en atención a los principios de unidad, exclusividad e independencia judicial, sino que también ha previsto diversas garantías para asegurar la realización de aquéllos, entre ellas ´ la reserva de Ley Orgánica para determinar la constitución, funcionamiento y gobierno de los juzgados y tribunales, así como el Estatuto Jurídico de Jueces y Magistrados (...)´ . Con la particularidad de que ese precepto constitucional remite no a cualquier ley orgánica, sino precisamente a la LOPJ. Por tanto, es claro que únicamente corresponde a la LOPJ determinar la configuración definitiva de los Tribunales de Justicia".

De esta forma, se ha de subrayar que la norma estatutaria, pese a su rango de Ley Orgánica, no está habilitada para regular el Poder Judicial, ya que existe una reserva material y constitucional a una ley especial, la LOPJ (art. 122.1 CE), por lo que los preceptos estatutarios del "*Poder Judicial en Cataluña*" infringen y vulneran de manera manifiesta dicha reserva constitucional.

La STC 56/1990 fue la primera que se planteó la necesidad de delimitar el alcance de la expresión "*Administración de Justicia*" del art. 149.1.5 CE, precisando que "*Los Estatutos de Autonomía no son instrumentos ni útiles ni constitucionalmente correctos, por su naturaleza y modo de adopción, para realizar las transferencias o delegaciones de facultades de una materia de titularidad estatal permitidas por el art. 150.2 CE*". Declara esta Sentencia en su F.J. 5 lo siguiente:

"Si se partiera de una concepción amplia del concepto Administración de Justicia, identificándola con el contenido de la materia reservada como exclusiva al Estado por el art. 149.1.5 C.E., existiría una clara oposición entre Estatutos de Autonomía y Constitución. En efecto, esa interpretación supondría que mientras que la Norma fundamental reserva en exclusiva una materia al Estado, los Estatutos, mediante la subrogación, asumen competencias que les estarían vedadas.

Dos intentos existen de salvar esta contradicción. El primero de ellos, defendido en su recurso por la Junta de Galicia, sería el consistente en entender que los Estatutos de Autonomía en este punto actúan, no como instrumento de asunción de competencias, sino como instrumento de transferencia o delegación de una competencia estatal; así se explicaría que se asumieran funciones de una competencia cuya titularidad exclusiva pertenece al Estado.

No obstante -y concordando en esto con la doctrina generalmente aceptada-, debe considerarse inadecuada esta construcción. **Los Estatutos de Autonomía, pese a su forma de Ley Orgánica, no son instrumentos ni útiles ni constitucionalmente correctos, por su naturaleza y modo de adopción, para realizar las transferencias o delegaciones de facultades de una materia de titularidad estatal permitidas por el art. 150.2 de la Constitución.**

Ello porque, muy resumidamente expuesto y sin agotar los posibles argumentos, a pesar de su forma de Ley Orgánica, el Estatuto de Autonomía se adopta mediante un complejo procedimiento distinto del de las leyes orgánicas comunes. Utilizar, pues, el Estatuto como instrumento de transferencia o delegación implicaría dar rigidez a una decisión estatal en una manera no deseada por el constituyente y que choca con la mayor flexibilidad que los instrumentos del art. 150.2 han de poseer. Por otra parte, este último precepto implica una decisión formalmente unilateral por parte del Estado, susceptible de renuncia y de introducción de instrumentos de control; el Estatuto, en cambio, supone una doble voluntad y una falta de disposición estatal a la hora de derogar la transferencia o delegación o de introducir esos instrumentos de control. Como se ha señalado, y resumiendo, si el Estatuto es el paradigma de los instrumentos jurídicos de autoorganización, la transferencia y delegación cae en el ámbito de la heteroorganización.

Una segunda interpretación de las cláusulas subrogatorias es la que realiza el Abogado del Estado en sus alegaciones. Partiendo, como se ha visto, de la unidad conceptual de la materia «Administración de Justicia», y de la reserva en exclusiva de ella al Estado entiende el Abogado del Estado que la cláusula subrogatoria sólo puede referirse a aquellas funciones que expresamente permita asumir la Constitución dentro de esa materia. Ello le lleva a poner en relación cláusulas subrogatorias y art. 152.1, párrafo segundo in fine. Como excepción a la reserva general del art. 149.1.5 de la Constitución, el citado precepto permite asumir una sola competencia en materia de Administración de Justicia: La participación de las Comunidades Autónomas en la organización de las demarcaciones judiciales dentro de su territorio. El valor de las cláusulas subrogatorias es, pues, según el Abogado del Estado, el de actuar como instrumento de asunción de esa competencia constitucionalmente permitida. Sin embargo, la anterior construcción no resulta coherente con la regulación de la materia en los Estatutos de la Autonomía; en efecto, el aceptar el sentido que el Abogado del Estado da a las cláusulas subrogatorias supondría tanto como dejar privados de razón de ser (o estimar reiterativos) los múltiples preceptos estatutarios que, unidos o no a las cláusulas subrogatorias, se refieren expresamente a la competencia asumida en materia de participación en la delimitación de demarcaciones judiciales [arts. 31.1, segundo párrafo, EAPV, 18.2 EACat, 20.2 EAGa, 52.2 EAAn, 41.2 EAAs, 39.2 EAMu, 39.2 EACV, 32.1.b EAAr., 27.b EACM, 27.2 EACan, 60.2 LORARFN, 44 EAEx, 52.2 EAIB, 50.2 EAMa; los Estatutos de Cantabria -art. 43- (RCL 1982\49 y ApNDL 1578) y Castilla y León -art. 24- (RCL 1983\405 y ApNDL 1848), aunque sin cláusula subrogatoria, se refieren expresamente a la demarcación judicial]. La postura mantenida por el Abogado del Estado, pues, da sentido a una competencia asumida estatutariamente pero privando de significado a otra.

En conclusión, debe ser otro el camino a seguir para dar coherencia al bloque de la constitucionalidad en este terreno salvando la aparente contradicción existente entre Estatutos y Constitución, y buscando una interpretación de aquéllos conforme a la Constitución, en una línea hermenéutica de carácter general y afirmada específicamente en relación con los Estatutos de manera reiterada por este Tribunal (STC 18/1982, entre las primeras)".

-Inexistencia de un "Poder o función judicial autonómicos": Siguiendo la concepción constitucional de este Poder del Estado, podemos afirmar que no existe un Poder Judicial autonómico, a diferencia de lo que sucede con los otros dos poderes, dado que

tanto la función legislativa como la ejecutiva se predicán y atribuyen a las Comunidades Autónomas, en los términos señalados en el art. 152 CE. y en los correspondientes Estatutos.

En este sentido y siguiendo la doctrina procesalista autorizada, podemos afirmar que *"existe una justicia estatal en la Comunidad Autónoma, pero no una justicia autonómica de la Comunidad Autónoma"*. Con ello queremos expresar, siguiendo también la doctrina del TC, - SS 56/1990, 62/1990 y 105/2000-, el carácter único y unívoco del Poder Judicial en los términos expresados en el art. 117.5º CE, lo que conduce necesariamente a manifestar que la organización judicial española lo es total, esto es, de todos los órganos jurisdiccionales, pues todos ellos están investidos, por el sólo hecho de participar en el Poder Judicial juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado, de la totalidad de la potestad jurisdiccional, ya que no existe una división o territorialización de la misma.

-Los Tribunales Superiores de Justicia (art. 152.1º CE): Son órganos del Estado **“en”** las Comunidades Autónomas y no **“de”** las Comunidades Autónomas. Dentro de la organización institucional autonómica diseñada constitucionalmente por el precepto referido, se contemplan los Tribunales Superiores de Justicia de la siguiente forma:

"Un Tribunal Superior de Justicia, sin perjuicio de la Jurisdicción que corresponde al Tribunal Supremo, culminará la organización judicial en el ámbito de la respectiva Comunidad Autónoma. En los Estatutos de las Comunidades Autónomas, podrán establecerse los supuestos y las formas de participación de aquéllas en la organización de las demarcaciones judiciales del territorio. Todo ello de conformidad con lo previsto en la LOPJ y dentro de la unidad e independencia de éste.

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

5.3. Distribución competencial en la CE (art. 149.1.5ª y 6ª CE).

El Estado ostenta competencias exclusivas en las siguientes materias ex art. 149.1 CE: 5ª, *Administración de Justicia*; y 6ª, *Legislación mercantil, penal y penitenciario; legislación procesal, sin perjuicio de las necesarias especialidades que en este orden se deriven de las particularidades del derecho sustantivo de las Comunidades Autónomas*

Del juego de estos dos preceptos, hemos de deducir hasta dónde alcanza la competencia exclusiva en esta materia y, por ende, cuándo pueden entrar en juego las cláusulas subgatorias a favor de las Comunidades Autónomas.

5.4. Reserva competencial al Estado del "núcleo esencial" del concepto de Administración de Justicia:

El concepto de *Administración de Justicia*, empleado en el art. 149.1.5ª CE, según ha

venido declarando reiterada y constante jurisprudencia del TC, goza de un doble sentido: uno amplio y otro estricto. Este segundo incluye la función jurisdiccional propiamente dicha, y la ordenación de los elementos intrínsecamente unidos a la determinación de la independencia con que debe desarrollarse. En sentido amplio, comprende los aspectos que, más o menos unidos a lo anterior, le sirven de sustento personal o material para el ejercicio de dicha función. La reserva competencial al Estado lo es al "núcleo esencial".

En cambio, en la llamada, "*administración de la Administración de Justicia*" es posible que asuman – y así lo han realizado- competencias las Comunidades Autónomas, a través de las cláusulas subrogatorias estatutarias. Éstas han podido subrogarse, a través de sus Estatutos, en las competencias del Gobierno en relación con la Administración de Justicia.

Sin embargo, hemos de concretar que dicha subrogación a favor de las Comunidades Autónomas no puede afectar al núcleo estricto o esencial ni a aquellos aspectos sustantivos que sobre el Poder Judicial la CE ha reservado a la LOPJ.

A) Doctrina jurisprudencial del TC, sobre la competencia exclusiva del Estado en materia de la Administración de Justicia:

La declaración de la competencia exclusiva sobre el Poder Judicial ha sido ratificada en reiteradas ocasiones por el TC, con ocasión del fallo de sendos recursos de inconstitucionalidad interpuestos contra la LOPJ y contra la Ley 38/1988, de 28 de diciembre, de Planta y Demarcación Judicial, y en virtud de varios conflictos de competencia planteados entre el Estado y las Comunidades Autónomas.

La jurisprudencia constitucional sobre esta materia está recogida principalmente en las Sentencias del TC 10/1986, de 29 de julio; 56/1990, de 29 de marzo, y 62/1990, de 30 de marzo. Los aspectos esenciales que, en interpretación del art. 149.1.5ª CE, ha dejado establecidos el TC, son los siguientes:

-Es competencia exclusiva del Estado la Administración de Justicia. Por ello, el TC ha querido distinguir entre la competencia de "*Administración de Justicia*" en sentido estricto, y otra en sentido amplio, las competencias sobre "*la administración de la Administración de Justicia*". Resulta esencial en esta distinción conceptual la STC 105/2000, de 13 de abril, en cuyo F.J. 2º, cita el importante hito fijado por la S. 56/1990, en su F.J. 6º.

-La competencia exclusiva del Estado arranca de la propia definición del Poder Judicial, -por nadie cuestionada-, como Poder único del Estado, al que le corresponde la función jurisdiccional, "*de juzgar y de hacer ejecutar lo juzgado*", en los términos expresados en el art. 117.5º CE. Y corresponde al Consejo General del Poder Judicial (art. 122.2º CE.), el autogobierno de dicho Poder del Estado, evitando cualquier injerencia externa tanto del

Ejecutivo Central como de los Autonómicos. Dice la Sentencia del TC 56/1990 que:

"El art. 149.1.5º CE reserva al Estado como competencia exclusiva <<la Administración de Justicia>>; ello supone, en primer lugar, que el Poder Judicial es único y al él le corresponde juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, y así se desprende del art. 117.5CE; en segundo lugar, el gobierno de ese Poder Judicial, es también único, y corresponde al Consejo General del Poder Judicial (art. 122.2º CE). La competencia estatal reservada como exclusiva por el artículo 149.1.5º CE termina precisamente allí. Pero no puede negarse que, frente a ese núcleo esencial de lo que debe entenderse por Administración de Justicia, existen un conjunto de medios personales y materiales que, ciertamente, no se integran en ese núcleo, sino que se colocan, como dice expresamente el art. 122.1º CE, al referirse al personal <<al servicio de la Administración de Justicia>>, esto es, no estrictamente integrados en ella. En cuanto no resultan elemento esencial de la función jurisdiccional y del autogobierno del Poder Judicial, cabe aceptar que las Comunidades Autónomas asuman competencias sobre los medios personales y materiales".

-El deslinde entre la función jurisdiccional y la de autogobierno (Consejo General del Poder Judicial) de un lado, y las funciones de dotación de medios personales y materiales "*al servicio de la Administración de Justicia*", de otro, es tarea encomendada constitucionalmente al Legislador estatal con el rango de Ley Orgánica (art. 122.1º CE.).

B) Atribución competencial autonómica en materia de "*la administración de la Administración de Justicia*" a través de las cláusulas subrogatorias estatutarias:

Las competencias que, dentro de la exclusividad del Poder Judicial constitucionalmente reservada al Estado, han asumido las Comunidades Autónomas, lo han sido a través de la técnica de la cláusula subrogatoria. De esta forma, las respectivas Comunidades Autónomas pueden ejercer, y ejercen en la actualidad, en relación con la Administración de Justicia, las facultades que la LOPJ reconoce al Gobierno del Estado. Mas no de una forma general, sino dentro de las limitaciones pautadas por la Jurisprudencia del TC, Sentencia 56/1990, citada y reproducida en otras posteriores, como la 105/2000. Estas cláusulas subrogatorias de atribución de competencias en materia de la *administración de la Administración de Justicia*, han de operar dentro de sus estrictos términos que, siguiendo la línea jurisprudencial citada, son los siguientes:

-El primer límite opera por exclusión: Las competencias que pueden asumir las Comunidades Autónomas por el juego de la cláusula subrogatoria no incluyen la posibilidad de entrar en el núcleo de la Administración de Justicia, (en el sentido estricto anteriormente analizado), a tenor de lo dispuesto en el art. 149.1.5ª CE, sin perjuicio de la excepción prevista sobre la demarcación judicial, sobre la que nos detendremos más adelante, ya que, en este caso, el artículo 152.1, párrafo 2º, les atribuye competencias participativas (STC 62/1990, F.J. 5ª).

-Igualmente por exclusión, tampoco las Comunidades Autónomas, a tenor de la vigente

LOPJ, pueden asumir competencias en el ámbito de la "*administración de la Administración de Justicia*" que el texto normativo orgánico en vigor ha reservado a órganos distintos del Gobierno o de alguno de sus Departamentos.

-Existe un límite natural: El ámbito territorial de la Comunidad Autónoma. Esto significa que la asunción de competencias por las Administraciones regionales, por subrogación de aquellas que la LOPJ reserva al Ejecutivo Central, encuentran un límite natural en el propio ámbito territorial autonómico, o, dicho de otra forma, el alcance supracomunitario de determinadas facultades del Gobierno deja inoperante y vacía de contenido la cláusula subrogatoria.

-Otro límite es el carácter de las competencias que pueden ser asumidas: la operatividad de las cláusulas subrogatorias autonómicas son las propias que la LOPJ atribuye al Gobierno Central y tienen una naturaleza meramente de ejecución o reglamentaria, excluyéndose en todo caso las competencias legislativas.

-Finalmente, se trata de competencias residuales sobre la "*administración de la Administración de Justicia*", y ello porque en cada caso habrá que analizar si existen otros títulos competenciales del Estado con incidencia en la materia.

Esto es, y siguiendo lo expuesto en el Fundamento Jurídico 2º *in fine* de la STC 105/2000:

"En resumen, puede decirse que las cláusulas subrogatorias, no entrarán en aplicación cuando la LOPJ, en uso de la libertad de opción del legislador, atribuya determinadas facultades al Consejo General del Poder Judicial. Tampoco en aquellas otras materias, que aun atribuidas al Gobierno de la Nación o a sus Departamentos Ministeriales, respecto de las cuales exista otro título competencial con incidencia en ellas suficiente para reservarlas al Estado".

Por consiguiente y de acuerdo con el texto constitucional que ha querido mantener la Unidad del Poder Judicial remitiéndose a una Ley Orgánica para su regulación, se han de observar las competencias autonómicas en la "*administración de la Administración de Justicia*" dentro de los límites que para las cláusulas subrogatorias estatutarias ha definido la abundante doctrina jurisprudencial del TC. Todo ello tomando en consideración el texto de la vigente LOPJ, que ha sido objeto de múltiples y sucesivas reformas. Pues bien, en parte, la ampliación de las competencias autonómicas, y, por ende, el recorte de los límites indicados, dependerá del contenido que se le quiera dar a la LOPJ, a quien, en suma, y al amparo de la CE, le corresponde la "configuración definitiva" del Poder Judicial.

C) Ámbito que la CE reserva a los Estatutos de Autonomía en materia de Justicia (arts. 152.1.2º y 3º).

Este precepto constitucional regula la organización institucional básica de las Comunidades Autónomas cuando se refiere a los Tribunales Superiores de Justicia y a la participación de aquellas en el Poder Judicial único del Estado. Del tenor literal de este precepto, se infieren las siguientes premisas:

-Que el alcance de las competencias autonómicas queda siempre sujeto a la voluntad del Legislador estatal, esto es, a lo que disponga la LOPJ, por imperativo del art. 152.1 CE., lo que determinará que toda pretensión autonómica quede supeditada a la determinación de dicha competencia por parte de la Ley estatal.

-Que la dicción literal del art. 152.1 CE. no deja lugar a dudas sobre la relación de las Comunidades Autónomas con el Poder Judicial, pues no se trata de una relación orgánica sino territorial, que deriva del lugar de la sede en que se ubican los Tribunales Superiores de Justicia. De este modo, las competencias de los órganos jurisdiccionales continuarán siendo del Poder Judicial, único en todo el territorio del Estado (S.TC 25/1981).

-Que los Tribunales Superiores de Justicia no son órganos propios de las Comunidades Autónomas, sino propios del Estado y de su organización jurisdiccional (Sentencia del TC 38/1982).

5.5. Participación de las Comunidades Autónomas en la "*administración de la Administración de Justicia*".

La Jurisprudencia del TC hasta aquí expuesta ha trazado, con mayor o menor claridad, la distinción entre el núcleo esencial estricto de la "*Administración de Justicia*", de competencia exclusiva y plena del Estado y bajo reserva de ley orgánica, del concepto amplio "*administración de la Administración de Justicia*", de dotación de medios personales y materiales, en los que pueden entrar en juego indirectamente las cláusulas subrogatorias de las Comunidades Autónomas, en el ámbito meramente de ejecución material y nunca en lo que se refiere al ejercicio de función legislativa alguna.

El art. 152.1 CE muestra tímidamente el grado participativo de las Comunidades Autónomas en relación con los Tribunales Superiores de Justicia, cuya sede radica en el territorio autonómico. De esta suerte y *de lege lata*, el nivel competencial que actualmente ostentan es el siguiente:

A) Participación autonómica en la organización y establecimiento de las demarcaciones judiciales.

El art. 149.1.5ª CE reserva en exclusiva al Estado la competencia sobre la Administración de Justicia, lo que abarca lógicamente la delimitación de los conceptos de planta y demarcación judicial. Sin embargo, el art. 152.1 CE prevé por excepción la posibilidad de que las Comunidades Autónomas puedan asumir competencias *participativas* en la organización de las demarcaciones judiciales, pero no así en el establecimiento de la planta judicial que, en todo caso, es competencia exclusiva del Estado *ex art. 149.1.5.CE (STC 56/1990, F.J.5)*.

El art. 152.1 CE, habla de "supuestos" y "formas" de participación de las Comunidades Autónomas en la organización de las demarcaciones judiciales. De este modo, los respectivos Estatutos de Autonomía han asumido competencias para la "*fijación en la delimitación de las demarcaciones judiciales*" y para la "*localización de su capitalidad*".

La STC 62/1990, siguiendo a su predecesora, la 56/1990, ha precisado que, en relación con las competencias autonómicas relativas a la participación en la organización de las demarcaciones judiciales, ha de partirse de dos premisas:

-La competencia de delimitación ha de referirse necesariamente a demarcaciones judiciales distintas de la Comunidad Autónoma y de la Provincia, por dos razones: la delimitación de la demarcación judicial correspondiente a cada uno de los Tribunales Superiores de Justicia viene ya directamente determinada por el mismo art. 152.1 CE; y, sobre las demarcaciones judiciales de ámbito provincial no existe disponibilidad por parte de las Comunidades Autónomas (art. 141.1 CE).

-La competencia autonómica para fijar la delimitación habrá de ejercitarse siempre conforme a lo dispuesto en la LOPJ, porque, de una forma expresa, así lo exige el citado artículo 152.1 CE y, además, como precisa el precepto constitucional, dentro de la unidad e independencia del Poder Judicial, de modo que la determinación del alcance de los preceptos estatutarios al respecto debe hacerse siempre teniendo presente las disposiciones contenidas en la LOPJ.

Literalmente el F.J. 8º de la Sentencia del TC 62/1990, afirma recogiendo las dos premisas expuestas cuanto sigue:

"Las competencias asumidas por las Comunidades Autónomas en lo relativo a la fijación de la delimitación de las demarcaciones judiciales, por virtud de lo dispuesto en el artículo 152.1 párrafo 2º Constitución Española, deben ser ejercitadas de conformidad con lo previsto en la LOPJ. El art. 35 de esta Ley, en sus apartados 2º, 3º y 4º - se refiere a la LOPJ, y a su desarrollo posterior en la Ley 38/1988, de 28 de diciembre, de Planta y Demarcación Judicial cuyo recurso de inconstitucionalidad se analiza en la presente-, ha dispuesto que la participación de las Comunidades Autónomas en la organización de las demarcaciones se articule a través de una propuesta en la que fijarán los partidos judiciales. El Ministerio de Justicia, a la vista de dichas propuestas, elabora un anteproyecto que es

informado por el Consejo General del Poder Judicial. Emitido por este órgano el informe, el Gobierno aprueba el Proyecto de Ley, que, en unión de las propuestas de las Comunidades Autónomas y del informe del órgano de gobierno del Poder Judicial, es remitido a las Cortes Generales para su tramitación".

En definitiva, el modo en que se articula la participación de las Comunidades Autónomas en la organización de las demarcaciones judiciales, de la forma expuesta y analizada por el TC, se ha declarado respetuosa con las competencias asumidas por éstas *ex art.* 152.1 CE, quedando los intereses autonómicos garantizados al ser las Cortes Generales, a través de la Ley de Demarcación y Planta Judicial, las que, teniendo en cuenta las propuestas de las Comunidades Autónomas, establecen la demarcación judicial.

Con el texto constitucional vigente, y la doctrina constitucional, la competencia autonómica sobre esta materia es meramente participativa, o de audiencia, para que formulen sus propuestas sobre la organización de la demarcación de sus partidos judiciales.

B) Competencias autonómicas en la fijación de la capitalidad de los partidos judiciales.

En principio, cabe afirmar que las previsiones contenidas en el art. 152.1 CE, relativas a la participación de las Comunidades Autónomas en la organización de las demarcaciones judiciales son también, y en la misma medida, aplicables a la fijación de la capitalidad de los partidos judiciales.

El art. 35 de la LOPJ, - objeto de un recurso de inconstitucionalidad, y cuya constitucionalidad fue declarada en la STC 56/1990-, dispone que *"las Comunidades Autónomas determinarán por ley, la capitalidad de los partidos judiciales"*. Del mismo modo lo dispuso posteriormente el artículo 4.4 de la Ley 38/1988, de Planta y Demarcación Judicial, planteándose las Comunidades Autónomas impugnantes si el Legislador estatal queda facultado para determinar el instrumento normativo con que ellas pueden fijar la capitalidad de sus partidos judiciales, pues, a su juicio, implicaría que el Estado se inmiscuyera en un ámbito propio autonómico, predeterminando qué órgano y qué rango normativo es llamado para el ejercicio de dicha competencia, y en definitiva, produciéndose una vulneración de sus potestades autoorganizativas garantizadas constitucionalmente en el art. 148.1.1ª CE.

Sin embargo, el TC negó dicha argumentación sobre la base de que el art. 152.1, párrafo 2º, al abrir la posibilidad de que las Comunidades Autónomas puedan participar en la organización de las demarcaciones judiciales, la deja condicionada a que lo sea siempre de conformidad con lo previsto en la LOPJ. Nada impide, desde esa perspectiva, que la LOPJ, y, en su reiteración, la Ley 38/1988, de 28 de diciembre, de Demarcación y Planta Judicial, articule el ejercicio de las competencias autonómicas que las Comunidades Autónomas han asumido a través de sus Estatutos en virtud del mencionado precepto constitucional,

estableciendo el modo de ejercicio.

En resumen, el Legislador estatal ordinario, lejos de invadir competencias autonómicas por vía de los arts. 35.6º LOPJ y 4.4º de la Ley 38/1988, las está respetando, al reiterar que deberán ser las Comunidades Autónomas las que determinarán la capitalidad de los partidos judiciales, del modo previsto en la LOPJ (S. TC 62/1990).

Ahora bien, sentado lo anterior, la jurisprudencia del TC también ha querido precisar que las Comunidades Autónomas no pueden localizar la capitalidad de las demarcaciones judiciales referidas a la Comunidad Autónoma, pues dicha localización viene definida directamente en la Constitución (art. 152.1), ni tampoco de las Provincias, al no existir posibilidad de disposición autonómica, según lo previsto en el artículo 141.1 *in fine* CE. Ello será, en cambio, admisible y perfectamente constitucional respecto de demarcaciones judiciales diferentes de la Provincia y que integren a varios partidos judiciales. Para todos los órganos judiciales cuya competencia jurisdiccional se extiende a una Provincia, su capitalidad quedó determinada directamente por la LOPJ y por la Ley 38/1988, pues el art. 45 de aquélla y el 8 de ésta, señalan que los órganos con jurisdicción provincial tendrán su sede en la capital de la Provincia. Para el TC en la S. 62/1990, ello tampoco implica una invasión en las competencias autonómicas:

"Pues bien, el apartado 1 del artículo 8, cuando señala que los órganos con jurisdicción provincial tendrán su sede en la capital de la provincia, indirectamente está localizando la capital de la correspondiente demarcación judicial, pero esta localización en modo alguno invade competencias autonómica si, como ha quedado dicho, las Comunidades Autónomas, no tienen competencia para localizar la capitalidad de las demarcaciones provinciales".

C) Competencias autonómicas en la atribución competencial a los órganos jurisdiccionales:

La culminación en el Tribunal Superior de Justicia de la organización judicial en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma no comporta que el agotamiento de las instancias procesales se haya de producir necesariamente, y en todos los órdenes jurisdiccionales, ante dicho órgano. Los Tribunales Superiores de Justicia sólo implican la inexistencia de cualquier otro órgano jurisdiccional jerárquicamente superior, con independencia, claro está, de la salvedad que con respecto al Tribunal Supremo prevé el art. 123 CE.

De esta guisa, aunque el art. 152.1 CE estableció para los órganos judiciales radicados en el territorio de la Comunidad Autónoma el agotamiento de las instancias procesales (salvo los recursos extraordinarios la casación y la revisión), cuando el art. dice que "*las sucesivas instancias procesales, en su caso, se agotarán ante los órganos judiciales radicados en el mismo territorio de la Comunidad Autónoma*", se ha de entender, de momento al menos, sin

perjuicio de las competencias revisorias y casacionales que le corresponden constitucionalmente al Tribunal Supremo (art.123 CE). La atribución al Tribunal Supremo de la competencia para conocer los recursos de casación fundados en infracción de un precepto constitucional está justificada en el carácter de órgano supremo que le atribuye el art. 123.1 CE y en la necesidad de una interpretación y aplicación unitaria de los preceptos constitucionales que sólo pueden lograrse a través de la jurisprudencia de dicho Alto Tribunal, ya que a tal efecto resulta insuficiente, dado su ámbito objetivo, el recurso de amparo constitucional, limitado a los derechos fundamentales de los arts. 14 a 29, además de al derecho a la objeción de conciencia del art. 30 CE (arts. 53.2 y 161,1 b) CE y art. 41.1 LOTC). Así lo expresó la STC 62/1990.

Pese a la definición constitucional y a la posición de los Tribunales Superiores de Justicia y del Tribunal Supremo, lo cierto es que las sucesivas reformas procesales han atribuido competencias casacionales en materia civil y contenciosa-administrativa a los Tribunales Superiores de Justicia (es significativa en este sentido la LO 6/1998, y la vigente Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contenciosa-Administrativa, que introdujeron tanto la casación autonómica para la unificación de doctrina como la casación autonómica en interés de la Ley, cuando el error en la interpretación y aplicación de las normas derive, en efecto, del Derecho Autonómico).

Con ello, se ha de significar que uno de los hitos más relevantes de las reformas estatutarias, en relación con el Poder Judicial, es la posición que, dentro de los propios Estatutos como norma institucional básica, se ha de dar a los Tribunales Superiores de Justicia, todo ello, claro está, dentro de los límites configurados en la LOPJ.

La correspondiente reserva a la Ley Orgánica estatal en la atribución de competencias a los Tribunales Superiores de Justicia ha sido reiterada por el TC en muchas Sentencias, entre ellas, las núms. 60/1986; 108/1986; 56/1990; 62/1990 y 224/1993.

El art. 152.1, párrafo 2º CE, se limita a establecer que un Tribunal Superior de Justicia culminará la organización judicial en el ámbito territorial de la respectiva Comunidad Autónoma, disponiendo en su párrafo 3º, "*sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 123, las sucesivas instancias procesales, en su caso, se agotarán ante los órganos judiciales radicados en el mismo territorio de la Comunidad Autónoma en que esté el órgano competente en primera instancia*".

Del juego de los dos preceptos y de una interpretación sistemática de los mismos, el TC, afirmó al respecto que:

"De lo que claramente se desprende que el precepto nada dice sobre cuáles sean las competencias

objetivas que puedan corresponder a los Tribunales Superiores de Justicia, ya que su determinación le corresponde al Legislador, según lo dispuesto en el art. 117.3º CE; atribución de competencias que se ha llevado a cabo en los arts. 53 a 103 de la LOPJ respecto a los distintos Tribunales y Juzgados que integran el Poder Judicial. Por lo que no cabe inferir, como se ha hecho en el Auto de planteamiento, que el art. 152.1 imponga una estricta competencia entre el ámbito jurisdiccional de un Tribunal Superior de Justicia y el ámbito de la disposición administrativa de carácter general impugnada en un recurso contencioso-administrativo".

Así lo expresó la STC 114/1994, de 14 de abril, que admitió una cuestión de inconstitucionalidad formulada por el TSJ de Madrid, en relación con el art. 74.1 a) LOPJ, en conexión con los arts. 58 y 66 LOPJ. En la misma, el TC analiza la naturaleza de los TTSSJJ al amparo del art. 152.1 CE, y recogiendo su línea jurisprudencial anterior (SS TC 56/1990 y 62/1990), manifestó que la delimitación territorial de los TTSSJJ no entraña en modo alguna una correlativa restricción en la eficacia del fallo, pues los citados Tribunales no son órganos de la Comunidad Autónoma sino de ese Poder Judicial único que configura la Constitución Española, al que se le atribuye el ejercicio de la potestad jurisdiccional, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado. "*De manera que los pronunciamientos de los TTSSJJ, no sólo recaen aplicando el ordenamiento en su conjunto, sino que poseen eficacia en todo el territorio español*" (STC 114/1994, F.J. 3º).

Visto el modelo constitucional del Poder Judicial (Título VI CE) y la interpretación que le ha concedido la abundante jurisprudencia de nuestro TC, más arriba citada, podemos llegar a una conclusión evidente: Poder Judicial y Administración de Justicia presentan dificultades de encaje con la estructura autonómica del Estado. La propia existencia de una reserva constitucional de Ley Orgánica se evidencia como otro de los límites sustantivos a la tarea encomendada de reforzar la posición autonómica en relación con el Poder Judicial. Con ello, y de la exposición realizada hasta aquí, se colige que, en gran parte, el problema de fondo radica en que la LOPJ es la norma llamada, constitucional y estatutariamente, a producir el cierre del modelo de las relaciones entre "Poder Judicial/Administración de Justicia y Estado Autonómico".

5.6. Análisis de los preceptos del EAC contrarios al bloque de constitucionalidad.

El Tribunal Constitucional ya declaró la inidoneidad del Estatuto para operar como ley de delegación o transferencia en este campo. Como afirma el Tribunal Constitucional en las SSTC 56/1990 y 62/1990:

"Utilizar, pues, el Estatuto como instrumento de transferencia o delegación implicaría dar rigidez a una decisión estatal en una manera no deseada por el constituyente y que choca con la mayor flexibilidad que los instrumentos del art. 150.2 han de poseer. Por otra parte, este último precepto implica una decisión formalmente unilateral por parte del Estado, susceptible de renuncia y de introducción de instrumentos de control; el Estatuto, en cambio, supone una doble voluntad y una falta de disposición estatal a la hora de derogar la transferencia o delegación o de introducir esos instrumentos de control".

Al amparo del vigente Texto Constitucional y de la interpretación que sobre el Título VI ha ido forjando la doctrina del TC, dentro del Título III del EAC, podrían entrar en colisión con el parámetro de constitucionalidad los siguientes preceptos:

A) Artículo 95.1 EAC.

Dispone el art. 95.1 EAC que:

"El Tribunal Superior de Justicia de Cataluña es el órgano jurisdiccional en que culmina la organización judicial en Cataluña y es competente, en los términos establecidos por la ley orgánica correspondiente, para conocer de los recursos y de los procedimientos en los distintos órdenes jurisdiccionales y para tutelar los derechos reconocidos por el presente Estatuto. En todo caso, el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña es competente, en los órdenes jurisdiccionales civil, penal, contencioso-administrativo, social y en los otros que puedan crearse en el futuro".

Si bien el precepto en la redacción sometida a referéndum ha admitido la enmienda formulada por el Grupo Socialista, en relación con la necesaria sumisión a la LOPJ, consideramos que es inconstitucional ya que, desde una norma estatutaria, se imbrica la voluntad estatal sobre una competencia exclusiva, ex art. 149.1.5ª CE, implicando una futura reforma de la LOPJ.

En relación con el Poder Judicial y la Administración de Justicia, la Enmienda número 8 del Grupo Socialista en el Congreso de los Diputados afirmó literalmente cuanto sigue:

"Existe una coincidencia mayoritaria en torno a la necesidad de adaptar la Justicia y el Poder Judicial a la realidad autonómica española. No obstante, la Constitución, al regular en el Título VI el Poder Judicial, como poder judicial único en todo el territorio nacional, y al atribuir en su art. 149.1.5ª, al Estado la competencia exclusiva sobre la Administración de Justicia, establece un marco normativo cuyo epicentro se encuentra en la Ley Orgánica del Poder Judicial (en trámite de reforma en la Cámara para profundizar en la descentralización de la Justicia), pero que tiene otros elementos, como son el Estatuto del Ministerio Fiscal o las Leyes de Demarcación y Planta, que no pueden ser desconocidos por un Estatuto de Autonomía".

Es cierto que la nueva redacción del precepto no ha querido ignorar la ley llamada natural y constitucionalmente a la atribución competencial de los órganos judiciales del Estado y con sede en el territorio de la Comunidad Autónoma, la LOPJ (art. 122.1º CE), si bien la CE no le habilita para regular el régimen de un órgano que integra el Poder Judicial único para todo el Estado, pues, como se ha indicado más arriba, es una materia reservada a una Ley específica: la LOPJ.

La asunción de todas las competencias en los distintos órdenes jurisdiccionales existentes, y *"en los otros que puedan crearse en el futuro"*, no puede dotarse desde el Estatuto de Autonomía, sino que está subordinado a la consideración del Estado, como titular

de una competencia exclusiva, que se plasma en la LOPJ y en las respectivas Leyes reguladoras de cada uno de los órdenes jurisdiccionales.

En este sentido, el Consejo Consultivo de la Generalidad, en su Dictamen núm. 269, de 5 de septiembre de 2005, ya advirtió que: *"El Estatuto de Autonomía no habría de ser el instrumento constitucionalmente adecuado para reformar Leyes Orgánicas"*. Que sea aprobado por Ley Orgánica, no significa que pueda ser tenido como una Ley Orgánica más, añadiendo que, *"cuando el Estado ejerce su potestad legislativa no puede estar condicionado jurídicamente por lo que disponen estos preceptos estatutarios, sobre los que prevalecen en todo caso, la LOPJ y el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal, en virtud respectivamente de los art. 122 y 124.3º CE"*.

B) Artículo 95.2 EAC.

Según la redacción de este precepto:

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

Este precepto pretende el reforzamiento de las competencias casacionales del TSJ de Cataluña, sea cual fuere el Derecho invocado como aplicable, esto es, ora sea estatal o autonómico; lo cual entra en colisión con las facultades casacionales del propio Tribunal Supremo y, por consiguiente, vulnera el art. 123 CE.

La atribución de potestades de casación a los TTSSJJ como última instancia jurisdiccional de los procesos iniciados en el seno de una Comunidad Autónoma no puede resolverse simplemente mediante la reforma del Estatuto, sino que reclama una serie de reformas de Leyes estatales, en esencia, la LOPJ, y las correlativas leyes reguladoras de cada uno de los órdenes jurisdiccionales.

Establecido lo anterior, conviene advertir que el aumento de las competencias de los TTSSJJ nada tiene que ver con el nivel de competencias de las Comunidades Autónomas. Como hemos expuesto anteriormente, dichos Tribunales, aunque estén radicados en la Comunidad Autónoma, no son órganos de la misma sino del Poder Judicial único del Estado. Redefinir las relaciones de los Tribunales Superiores de Justicia con el Tribunal Supremo no puede hacerse ni formalizarse unilateralmente en un Estatuto de Autonomía, sino que requiere reformar la legislación del Estado, tanto la LOPJ, como las leyes procesales.

Reforzar las competencias de los TTSSJJ en detrimento de las del Tribunal Supremo es una cuestión que afecta al ejercicio de la potestad jurisdiccional única del Estado, y no a la mayor o menor descentralización del Poder Judicial que, por imperativa definición constitucional, es único. Por ello, consideramos que el precepto, en cuestión, además de implicar una necesaria reforma de la legislación estatal, contraviene el texto constitucional, en concreto, los arts. 117 y 123 CE.

Esta misma posición se ha mantenido en el Informe de 2 de noviembre de 2005, de la Comisión de Estudios e Informes del Consejo General del Poder Judicial, evacuado con ocasión de la Propuesta de Reforma del EAC que, literalmente, en su F.J. 5, expresa, en relación con las competencias casacionales del TSJ, cuanto sigue:

"En esta materia el CGPJ se ha pronunciado recientemente (Informe de 5 de octubre) a propósito del Proyecto de reforma de la LOPJ y de diversas leyes procesales para generalizar la segunda instancia penal y convertir al Tribunal Supremo ante todo en un órgano de unificación. De entrada hay que recordar que el Estatuto no puede regular estas materias, máxime si escapan incluso a las especialidades procesales derivadas de su derecho sustantivo propio (art. 149.1.6ª); y de nuevo se suscita la advertencia de que tal aserto debe plantearse en la hipótesis de que la LOPJ recoja la propuesta".

Por consiguiente, el precepto estatutario conlleva la necesaria reforma de la legislación estatal, condicionando al Estado en el ejercicio de su potestad legislativa por una norma estatutaria, sobre la que ha de prevalecer en todo caso la LOPJ (art. 122 CE), so riesgo de crear una "justicia autonómica" distinta al "Poder Judicial único" para todo el Estado.

C) Artículo 96 EAC.

Este precepto, relativo al *Fiscal Superior del TSJ de Cataluña*, lo consideramos también inconstitucional por los mismos motivos señalados anteriormente en relación con el art. 95 EAC.

D) Artículo 97 EAC.

La creación estatutaria de un órgano de gobierno del Poder Judicial en Cataluña, contraviene frontalmente lo dispuesto en el art. 122.2º CE. En efecto, el art. 97 del EAC previene que:

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

Refleja la norma estatutaria un principio de desconcentración gubernativa del órgano de gobierno del Poder Judicial, produciendo así una colisión con las limitaciones

constitucionales recogidas en el art. 122.2º CE, que no es sino la unidad del gobierno judicial, de ámbito nacional y de titularidad exclusiva del Estado, residenciado como órgano externo, ajeno a los demás Poderes estatales, y en especial, del Ejecutivo, en el CGPJ. Existe, pues, un doble límite, constitucional y legal, a la creación de este órgano:

-Un *límite constitucional*:

Partiendo de la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional, pacíficamente consolidada (Sentencias 108/1986; 56/1990, 62/1990 y 105/2000), un primer análisis constitucional de esta materia impide que las Comunidades Autónomas tengan facultades propias en la ordenación del gobierno del Poder Judicial (art. 122 CE). De esta forma, resultaría, desde un primer enfoque del tema, contraria a la Constitución Española la posible fragmentación o desmembración del Consejo General del Poder Judicial en órganos de gobierno desconcentrados de ámbito territorial. Por lo que el precepto estatutario en cuestión vulnera tal principio constitucional.

El art. 122.2º CE caracteriza al CGPJ como órgano de gobierno del mismo, para evitar posibles inmisiones del Poder Ejecutivo, y concreta de manera expresa alguna de las atribuciones de este órgano externo, y de configuración constitucional, "*en particular en materia de nombramientos, ascensos, inspección y régimen disciplinario*". Como ha declarado el TC, se ha querido crear un órgano autónomo que desempeñe determinadas funciones cuya asunción por el Gobierno podría empañar o enturbiar la imagen de independencia del Poder Judicial. "*La función del Consejo es, pues, privar al Gobierno de esas funciones y transferirlas a un órgano autónomo y separado*" (STC 108/1986, FJ 7º).

En este mismo sentido, el TC posteriormente indicó que "*es el único órgano constitucionalmente llamado a desempeñar las funciones que la Ley Orgánica del Poder Judicial, dentro de la reserva constitucional establecida en el art. 122.2, contempla en relación con el Estatuto jurídico de Jueces y Magistrados, a fin de salvaguardar la independencia judicial del área de influencia del Poder Ejecutivo*" (STC 105/2000, FJ 4º)

Por ello, una configuración distinta del órgano de gobierno del Poder Judicial ha de tener su refrendo en el propio texto constitucional, o, al menos, respetando el núcleo esencial que el art. 122.2º CE atribuye al Consejo General del Poder Judicial, que se prevea en la Ley Orgánica del Poder Judicial.

-Un *límite legal*:

El segundo inconveniente o límite que surge al paso de la posible creación de estos Consejos Territoriales de Justicia de ámbito autonómico es si pueden los Estatutos de Autonomía, sin habilitación previa de la Ley Orgánica del Poder Judicial, incidir o innovar

esta materia, sobre el gobierno del Poder Judicial.

En este sentido, podemos afirmar que los Estatutos de Autonomía no pueden por sí solos acometer modificaciones, por cuanto según la redacción actual tanto de la CE como de la LOPJ, el único órgano externo del gobierno del Poder Judicial es el Consejo General del Poder Judicial, por lo que no es posible que, mediante reformas estatutarias, se varíen las estructuras de gobierno del Poder Judicial sin que previamente exista una habilitación legal mediante la eventual reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

La doctrina científica, en sus consideraciones sobre la aproximación del gobierno del Poder Judicial a la realidad autonómica, ha aclarado que haría falta tan sólo una reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial que diera forma a esta posibilidad, pues son notables las dificultades que puede llevar consigo su implantación en el Estatuto, a no ser que previamente se estableciera en la Ley Orgánica del Poder Judicial una cláusula que la vinculara a lo que disponga el Estatuto en relación con estos Consejos, reconociendo la prevalencia de lo que establezca la norma estatutaria en caso de contradicción. Esta tesis ha sido mantenida por el propio CGPJ en el Informe que, sobre la Propuesta de Reforma del EAC, emitió el 2 de noviembre de 2005, afirmando al respecto que:

"(...) puede afirmarse que la Constitución ha querido que haya sólo un órgano de gobierno externo del Poder Judicial- el CGPJ.-, y que se conforme desde el Parlamento nacional y no desde los Parlamentos autonómicos. En ese modelo constitucional no hay cabida, para que aparte del CGPJ, las Comunidades Autónomas creen órganos de gobierno externo, pero tampoco para que bajo la apariencia de un órgano desconcentrado estatal se propicie que las Comunidades intervengan gobernando la justicia de su territorio".

Y continúa expresando sobre la creación del Consejo de Justicia, como órgano desconcentrado del CGPJ que:

"En consecuencia, la naturaleza estatal y desconcentrada del Consejo de Justicia es tan sólo un tributo inevitable a las claras limitaciones constitucionales, pero sólo formal, de apariencia de <<envoltorio>> o configuración externa: materialmente queda autonomizado, de lo que se deduce la inconstitucionalidad del citado Consejo".

Por último, hemos de reiterar que se vuelve a vincular la potestad legislativa del Estado, pues, desde la norma estatutaria, para dar acogida a dicha desconcentración del órgano de gobierno del "Poder Judicial de Cataluña", se obliga a reformar la LOPJ. En consecuencia, lo que viene a definir el precepto estatutario no es sino una distribución político-territorial de la potestad de gobierno judicial que infringe directamente el principio constitucional de unidad del gobierno judicial que se deduce de los arts. 122.2º y 152.1º CE.

E) Artículo 101 EAC.

Dispone este precepto que:

“1. La Generalidad propone al Gobierno del Estado, al Consejo General del Poder Judicial o al Consejo de Justicia de Cataluña, según corresponda, la convocatoria de oposiciones y concursos para cubrir las plazas vacantes de Magistrados, Jueces y Fiscales en Cataluña.

2.El Consejo de Justicia de Cataluña convoca los concursos para cubrir plazas vacantes de Jueces y Magistrados en Cataluña en los términos establecidos en la Ley Orgánica del Poder Judicial.

3.Las pruebas de los concursos y las oposiciones regulados por el presente art., cuando se celebren en Cataluña, podrán realizarse en cualquiera de las dos lenguas oficiales a elección del candidato”.

Es inconstitucional el **art. 101. 2 EAC**, que atribuye al Consejo de Justicia de Cataluña la competencia de convocar concursos para cubrir plazas vacantes de Jueces y Magistrados en Cataluña. Se trata de una de las materias reservadas terminantemente a Ley orgánica por el art. 122.2 CE. Además, es una de las materias que, con toda seguridad, es propia del CGPJ, según se desprende del mismo art.122.2 CE, que enuncia entre sus funciones los nombramientos y ascensos de los Jueces y, por ende, inevitablemente, todo lo relativo a los concursos, incluidas las convocatorias (que, a su vez, comprende la fijación de las bases y baremos), aspecto que afecta a la carrera de los Jueces y, consiguientemente, a las garantías de independencia.

Se podrá decir entonces, para intentar justificar este art. 101.2 del Estatuto que esa actuación del Consejo de Justicia de Cataluña la realizará como órgano *desconcentrado* del CGPJ. Pero, además de ser eso falso por todo lo que se ha dicho sobre la inexistencia de una verdadera y propia desconcentración, esto no enervaría el hecho de que, aunque eso se admitiera, se pondría más claramente de manifiesto que el Estatuto está entrando en un aspecto reservado a la Ley Orgánica del art. 122.2 CE: sin duda, estaría determinando qué órgano dentro del CGPJ es el que tiene esa competencia para hacer las convocatorias y, por tanto, entrando a regular la organización y funcionamiento del CGPJ.

A la vez, el precepto estatutario está haciendo una determinación que sólo puede valer para Cataluña, rompiendo una vez más la unidad del gobierno del Poder Judicial y su necesaria regulación por legislación estatal aplicable en toda España. Pues, aun en la hipótesis de que se considerase que esto no es materia propia de la Ley Orgánica del art. 122.2 CE, sí sería en todo caso materia subsumible en el art. 149.1.5ª CE, ya que entra de lleno en el concepto más estricto de Administración de Justicia.

Por otra parte, esta convocatoria (que incluye, en su caso, bases y baremos) por un órgano de ámbito territorial catalán y sólo respecto a las plazas vacantes en Cataluña es incompatible con la existencia de un "Cuerpo único" en el que se integran todos "los Jueces y Magistrados de Carrera", según ordena el art. 122.1 CE.

De esta suerte, la STC 56/1990, de 29 de marzo, entendió que la existencia de Cuerpos Nacionales en el personal al servicio de la Administración de Justicia exigía, no sólo una regulación uniforme, sino también que las funciones ejecutivas se reservaran a órgano nacionales para mantener realmente las características de un Cuerpo Nacional "*pues de lo contrario, vendrían a vaciarse de contenido las previsiones de la LOPJ en este sentido, contradiciéndose el mandato del art. 122.1 CE*".

Si eso se dijo respecto al personal no judicial, en la referida Sentencia, el argumento se refuerza para los Jueces y, además, aquí la existencia de un Cuerpo único y, por supuesto, nacional, no es una simple opción de la LOPJ, sino una decisión constitucional. En suma, estas convocatorias por un órgano de ámbito autonómico y sólo para las plazas de ese mismo territorio, son incompatibles con el Cuerpo único del art. 122.1 CE, salvo que quiera dejarse ese pilar esencial de la ordenación constitucional del Poder Judicial en un mero nombre vacío de efectivo contenido.

Estas causas de inconstitucionalidad no se superan por el hecho de que el art. 101.2 del Estatuto, con su fórmula habitual, añadida "*en los términos establecidos en la Ley Orgánica del Poder Judicial*". Y ello porque esta norma estatutaria atribuye una competencia sin ningún condicionamiento. La alusión a la LOPJ es sólo para señalar los términos en que haya de producirse la convocatoria, no para decidir si la competencia es o no de este Consejo de Justicia de Cataluña. Por lo que resulta, a todas luces, inconstitucional.

También es inconstitucional el **art. 101.3 EAC**, según el cual, las pruebas de los concursos y las oposiciones regulados en este precepto, por el mero hecho de que se celebren en Cataluña, también se atraen a las competencias propias autonómicas.

Esto es, las oposiciones y concursos relativos a un Cuerpo único y nacional, dentro de un Poder Judicial único, tienen ya parte de su regulación en un Estatuto de Autonomía por el simple hecho de que su celebración se produzca en su territorio. Evidentemente, el que en esas pruebas se pueda utilizar, "*a elección del candidato*", el catalán, el eusquera, el gallego o cualquier otra de las lenguas oficiales en alguna Comunidad Autónoma, no puede depender de que se celebren en una de esas Comunidades o en otras, ni de lo que diga cada Estatuto de Autonomía.

Es de destacar que, con toda claridad, este art. 101.3 del Estatuto regula un aspecto propio de la legislación sobre Administración de Justicia reservada al Estado por el art. 149.1.5ª CE, que no puede ser sustituida por los diferentes Estatutos de Autonomía ni quedar condicionada por ellos y que ello, además, rompe toda posibilidad de regulación racional.

La inconstitucionalidad en este punto no se arregla con la fórmula de que esta utilización del catalán en unas pruebas nacionales de un cuerpo único dentro de un Poder

Judicial único se hará en los términos previstos en la LOPJ o en los de otras leyes o normas estatales (incluyendo, en su caso, las del CGPJ), sino que hace una determinación de directa aplicación sin condicionante alguno, con lo que su vicio de inconstitucionalidad se hace más manifiesto.

F) Artículo 102.1. EAC.

Dispone este precepto que:

"Los Magistrados, Jueces y Fiscales que ocupen una plaza en Cataluña deberán acreditar un conocimiento adecuado y suficiente del catalán para hacer efectivos los derechos lingüísticos de los ciudadanos en la forma y con el alcance que determine la ley".

Este precepto, además del art. 33 del EAC, que extiende el deber de conocer el catalán a otros funcionarios de la Administración del Estado, como a los Notarios, Registradores de la propiedad y mercantiles, los encargados del Registro Civil y demás personal al servicio de la Administración de Justicia, contravienen el art. 3 CE.

En definitiva, el precepto viene a imponer una obligación a los Jueces, Magistrados y Fiscales que ocupen plaza en los órganos judiciales de Cataluña el conocimiento del catalán. Tal precepto es inconstitucional, no tanto por la obligación que impone en sí, cuanto por la naturaleza del instrumento normativo que la establece, pues el Estatuto de Autonomía no puede imponer deberes estatutarios a los Jueces, Magistrados y funcionarios de la Carrera Fiscal. La norma reguladora de su estatuto profesional, para los primeros, a tenor de lo dispuesto en el art. 122.1º CE, es la LOPJ; y para los segundos, al abrigo del artículo 124.3º CE, lo es la Ley reguladora del Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal.

Es más, el art. 3 CE establece que el castellano es la lengua oficial del Estado, que todos los españoles tienen el deber de conocer y el derecho a usar. En virtud de dicha expresa previsión, el art. 231.1 LOPJ, no modificado por la Ley Orgánica 16/1994, pudo establecer como regla general que *«en todas las actuaciones judiciales, los Jueces, Magistrados, Fiscales, Secretarios y demás funcionarios de Juzgados y Tribunales usarán el castellano, lengua oficial del Estado»*; por lo que establecer en el EAC, dicho deber vulnera los preceptos constitucionales referidos.

Por último y en relación con las competencias otorgadas al TSJ de Cataluña, también hemos de recordar a la antes analizada inconstitucionalidad del art. **38.2 del EAC**, precepto que dota de tutela estatutaria a los derechos reconocidos en dicho EAC, dota de una competencia al TSJ para conocer del recurso contra los actos que vulneren los derechos reconocidos en los Capítulos I, II y III y por la Carta de derechos y deberes de los ciudadanos de Cataluña, pues contraviene el principio constitucional de reserva material a la LOPJ (art. 122.1º CE).

G) Artículo 103 EAC.

Dispone este precepto que:

1. Corresponde a la Generalitat la competencia normativa sobre el personal no judicial al servicio de la Administración de Justicia, dentro del respeto al estatuto jurídico de ese personal establecido por la Ley Orgánica del Poder Judicial. En dichos términos, esta competencia de la Generalitat incluye la regulación de:

- a) La organización de este personal en cuerpos y escalas.*
- b) El proceso de selección.*
- c) La promoción interna, la formación inicial y la formación continuada.*
- d) La provisión de destinos y ascensos.*
- e) Las situaciones administrativas.*
- f) El régimen de retribuciones.*
- g) La jornada laboral y el horario de trabajo.*
- h) La ordenación de la actividad profesional y las funciones.*
- i) Las licencias, los permisos, las vacaciones y las incompatibilidades.*
- j) El registro de personal.*
- k) El régimen disciplinario.*

2. En los mismos términos del apartado 1, corresponde a la Generalitat la competencia ejecutiva y de gestión en materia de personal no judicial al servicio de la Administración de Justicia. Esta competencia incluye:

- a) Aprobar la oferta de ocupación pública.*
- b) Convocar y resolver todos los procesos de selección, y la adscripción a los puestos de trabajo.*
- c) Nombrar a los funcionarios que superen los procesos selectivos.*
- d) Impartir la formación, previa y continuada.*
- e) Elaborar las relaciones de puestos de trabajo.*
- f) Convocar y resolver todos los procesos de provisión de puestos de trabajo.*
- g) Convocar y resolver todos los procesos de promoción interna.*
- h) Gestionar el Registro de Personal, coordinado con el estatal.*
- i) Efectuar toda la gestión de este personal, en aplicación de su régimen estatutario y retributivo.*
- j) Ejercer la potestad disciplinaria e imponer las sanciones que procedan, incluida la separación del servicio.*
- k) Ejercer todas las demás funciones que sean necesarias para garantizar una gestión eficaz y eficiente de los recursos humanos al servicio de la Administración de Justicia.*

3. Dentro del marco dispuesto por la Ley Orgánica del Poder Judicial, por ley del Parlamento pueden crearse cuerpos de funcionarios al servicio de la Administración de Justicia, que dependen de la función pública de la Generalitat.

4. La Generalitat dispone de competencia exclusiva sobre el personal laboral al servicio de la Administración de Justicia.

- Es inconstitucional el **art. 103.1 EAC**, en relación con la atribución de competencias

normativas a la Generalitat sobre el personal no judicial. La STC 56/1990, de 29 de marzo, sobre esta materia, y teniendo en cuenta el bloque constitucional propio de la LOPJ al que remite el Texto Constitucional, expresó que:

"Entrando ya en lo referente al estatuto y régimen jurídico del personal al servicio de la Administración de Justicia, debe comenzarse recordando que las competencias que pueden asumirse en este terreno por parte de las Comunidades Autónomas ... en ningún caso pueden ser legislativas...". Después, sin excluir otros, enumeraba aspectos que deben "reputarse definitivos y esenciales del estatuto del personal" y, por ende, competencia estatal: "ha de entenderse comprendida, en principio, la normación relativa a la adquisición y pérdida de la condición de funcionario, a las condiciones de promoción en la carrera administrativa y a las situaciones que en ésta puedan darse, a los derechos y deberes y responsabilidad de los funcionarios y a su régimen disciplinario, así como a la creación e integración, en su caso, de Cuerpos y Escalas funcionariales..."

Es decir, todas las competencias que se enumeran en las sucesivas letras del art. 103.1 EAC consideramos que invaden una competencia exclusiva del Estado, y así ha sido interpretado recientemente por la STC 253/2005 en la que el Alto Tribunal apela al art. 149.1.5ª CE, fundamentando la misma en la necesaria unidad y homogeneidad de dichos Cuerpos Nacionales en que se vertebra el personal al servicio de la Administración de Justicia.

-También es inconstitucional el **art. 103.2 EAC**, en relación con la atribución de competencias ejecutivas. Este otro apartado atribuye a la Generalidad la competencia ejecutiva y de gestión del personal no judicial al servicio de la Administración de Justicia e incluso concreta los aspectos más relevantes de esa competencia. Resulta inconstitucional, en cuanto que la LOPJ puede optar y ha optado de hecho por integrar a ese personal en Cuerpos Nacionales. La misma STC 56/1990 sirve para demostrarlo. Y así el F.J. 10º de la misma afirma que:

"... este planteamiento de la LOPJ (se refiere a la integración del personal no judicial al servicio de la Administración de Justicia en Cuerpos Nacionales) supone, no sólo unos elementos normativos materiales comunes, sino también, y para garantizar la existencia de un efectivo régimen homogéneo, la reserva a unas instancias comunes de aquellas actuaciones que, aun siendo típicamente ejecutivas, pueden afectar en forma decisiva a elementos esenciales del estatuto de los funcionarios integrados en los Cuerpos Nacionales al servicio de la Administración de Justicia. (Es decir) aquellas atribuciones que, encomendadas por la LOPJ al Gobierno de la Nación, resultan obligadamente reservadas a éste para mantener el carácter propio de Cuerpo Nacional; pues de lo contrario, vendrían a vaciarse de contenido las previsiones de la LOPJ en este sentido, contradiciéndose el mandato del art. 122.1 CE".

- Igualmente es inconstitucional el **art. 103.3 EAC**, en relación con la potestad otorgada al Parlamento catalán para crear cuerpos funcionariales al servicio de la Administración de Justicia. En efecto, el precepto, en su apartado 3º, permite a la Generalidad crear por Ley del Parlamento nuevos cuerpos de funcionarios al servicio de la Administración

de Justicia. Cuestión ésta que estimamos inconstitucional, pues la S. TC 56/1990, en su F.J. 11 precisó que:

*"en cuanto a la creación de Cuerpos o Escalas, el carácter nacional que la LOPJ atribuye a los Cuerpos de Personal al servicio de la Administración de Justicia impone que la decisión sobre su creación, o la modificación de su estructura se encomiende a una **instancia estatal**, así como los elementos integrantes del estatuto de sus miembros".*

En definitiva, la redacción del precepto vulnera el principio de reserva de Ley Orgánica material, impuesto en el art. 122.1º CE, pues sólo es posible la creación de cuerpos al servicio de la Administración de Justicia, mediante lo que disponga la LOPJ.

H) Artículo 107 EAC.

Dispone este precepto que:

"1.El Gobierno de la Generalitat, al menos cada cinco años, previo informe del Consejo de Justicia de Cataluña, debe proponer al Gobierno del Estado la determinación y la revisión de la demarcación y la planta judiciales en Cataluña. Esta propuesta, que es preceptiva, deberá acompañar al proyecto de ley que el Gobierno envíe a las Cortes Generales.

2.Las modificaciones de la planta judicial que no comporten reforma legislativa podrán corresponder al Gobierno de la Generalitat. Asimismo, la Generalitat podrá crear Secciones y Juzgados, por delegación del Gobierno del Estado, en los términos previstos por la Ley Orgánica del Poder Judicial.

3.La capitalidad de las demarcaciones judiciales es fijada por una ley del Parlamento".

-Es inconstitucional el **art. 107.1 EAC**, pues atribuye a la Generalidad una participación sobre la planta judicial que la CE prevé ni admite.

-También es inconstitucional el **art. 107.2 EAC**, pues atribuye a la Generalidad competencias sobre la planta judicial, y no sobre las demarcaciones judiciales que son las referidas en el art. 152.1.2º CE. Con ello se contraviene la reserva material que el art. 122.1º hace a la LOPJ y se invade una competencia exclusiva del Estado *ex art. 149.1.5ª CE*. La STC 56/1990, de constante referencia sobre esta materia, en este sentido, aclaró que:

"... no cabe la menor duda que la creación, constitución, conversión y supresión de órganos judiciales es una faceta más de la definición y establecimiento de la planta judicial, que, como hemos dicho en la sentencia tantas veces citada (se refiere a la 56/1990), en cuanto diseño de la estructura judicial del Estado, se integra en el concepto estricto de "Administración de Justicia" a que se refiere el art. 149.1.5 de la Constitución para atribuir en exclusiva al Estado la competencia sobre la materia" (F.J. 6ª).

-Igualmente estimamos inconstitucional el **art. 107.3 EAC**, primero, por hacer una determinación que sólo puede hacer la LOPJ; y, segundo, por atribuir a la Generalidad esta competencia para todas las demarcaciones judiciales.

En principio, cabría mantener que el apartado es inconstitucional por atribuir a la Generalidad, no una mera participación en esa decisión, sino la decisión misma. Fijar la capitalidad de las demarcaciones judiciales forma parte de "*la organización de las demarcaciones judiciales*", es decir, de aquella parte de la materia *Administración de Justicia* en sentido estricto en la que, pese a ello, el art. 152.1.2º CE consiente la "participación" de las Comunidades Autónomas. "*Participación*", no *decisión*, porque eso equivaldría a quitar por completo la competencia al Estado y no es eso lo previsto por dicho art. 152.1.2 CE ni lo más acorde con su sentido, interpretado armoniosamente con el art. 149.1.5ª.

Cierto que la STC 56/1990, FF.JJ. 25 y 26, aceptaron la constitucionalidad de un art. de la LOPJ que también daba a las Comunidades Autónomas, no ya una participación en la decisión, sino la decisión misma, pero se trataba de un precepto de la LOPJ, no de un Estatuto.

Un Estatuto de Autonomía no puede convertir la participación prevista en la Constitución en la decisión en exclusiva, privando al Estado de su competencia y de la forma misma en que haya de articularse la participación. En cualquier caso, aunque se aceptara que esa competencia de mera participación se puede convertir en una competencia de decisión, eso sólo lo podría hacer la LOPJ. El Estatuto no sólo asume el papel que es propio de la LOPJ, sino que incluso suprime lo que dice el art. 152.1.2º CE: "*... todo ello de conformidad con lo previsto en la ley orgánica del poder judicial...*".

No es una mera desaparición formal, sino que el art. 107.3 EAC se expresa de manera que no cabe duda de que la Ley del Parlamento que determine la capitalidad no tendrá su fundamento ni ninguna relación o condicionamiento en la LOPJ. Por otra parte, parece que se trata de impedir que la LOPJ pudiera optar en el futuro por otra forma de articular la participación autonómica en la determinación de las capitalidades judiciales. Pero el Estatuto no puede impedir que la LOPJ elija otra forma de dar cumplimiento al art. 152.1.2º CE. Al hacerlo, incurre en inconstitucionalidad por vulneración de este art. y del art. 149.1.5ª CE.

6. De las relaciones institucionales entre el Estado y la Generalidad: El principio de bilateralidad

Según el artículo 3.1 EAC, "*las relaciones de la Generalitat con el Estado se fundamentan en el principio de lealtad institucional mutua y se rigen por el principio general según el cual la Generalitat es Estado, por el principio de autonomía, por el de bilateralidad y también por el de multilateralidad*".

El principio de *bilateralidad* a que hace referencia este precepto se concreta luego en varios preceptos, articulándose fundamentalmente a través de la Comisión Bilateral Generalidad-Estado (art. 183) y de la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales Estado-Generalidad (artículo 210).

Según el artículo 183.2 EAC:

"Las funciones de la Comisión Bilateral Generalitat-Estado son deliberar, hacer propuestas y, si procede, adoptar acuerdos en los casos establecidos por el presente Estatuto y, en general, con relación a los siguientes ámbitos:

- a) Los proyectos de ley que inciden singularmente sobre la distribución de competencias entre el Estado y la Generalitat.*
- b) La programación de la política económica general del Gobierno del Estado en todo aquello que afecte singularmente a los intereses y las competencias de la Generalitat y sobre la aplicación y el desarrollo de esta política.*
- c) El impulso de las medidas adecuadas para mejorar la colaboración entre el Estado y la Generalitat y asegurar un ejercicio más eficaz de las competencias respectivas en los ámbitos de interés común.*
- d) Los conflictos competenciales planteados entre las dos partes y la propuesta, si procede, de medidas para su resolución.*
- e) La evaluación del funcionamiento de los mecanismos de colaboración que se hayan establecido entre el Estado y la Generalitat y la propuesta de las medidas que permitan mejorarlo.*
- f) La propuesta de la relación de organismos económicos, instituciones financieras y empresas públicas del Estado en los que la Generalitat puede designar representantes, y las modalidades y las formas de esta representación.*
- g) El seguimiento de la política europea para garantizar la efectividad de la participación de la Generalitat en los asuntos de la Unión Europea.*
- h) El seguimiento de la acción exterior del Estado que afecte a las competencias propias de la Generalitat.*
- i) Las cuestiones de interés común que establezcan las leyes o que planteen las partes."*

Por su parte, los apartados 2, 3 y 4 del artículo 210 EAC disponen lo siguiente:

"2. Corresponde a la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales Estado-Generalitat:

a) Acordar el alcance y condiciones de la cesión de tributos de titularidad estatal y, especialmente, los porcentajes de participación en el rendimiento de los tributos estatales cedidos parcialmente, al que hace referencia el artículo 206, así como su revisión quinquenal.

b) Acordar la contribución a la solidaridad y a los mecanismos de nivelación prevista en el artículo 206.

c) Establecer los mecanismos de colaboración entre la Administración tributaria de Cataluña y la Administración tributaria del Estado a que se refiere el artículo 204 así como los criterios de coordinación y de armonización fiscal de acuerdo con las características o la naturaleza de los tributos cedidos.

d) Negociar el porcentaje de participación de Cataluña en la distribución territorial de los fondos estructurales europeos.

e) Aplicar los mecanismos de actualización establecidos por el artículo 208.

f) Acordar la valoración de los traspasos de servicios del Estado a la Generalitat.

g) Establecer los mecanismos de colaboración entre la Generalitat y la Administración del Estado que sean precisos para el adecuado ejercicio de las funciones de revisión en vía económico-administrativa a que se refiere el artículo 205.

h) Acordar los mecanismos de colaboración entre la Generalitat y la Administración General del Estado para el ejercicio de las funciones en materia catastral a que se refiere el artículo 221.

3. En consonancia con lo establecido en el artículo 209, la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales Estado-Generalitat propondrá las medidas de cooperación necesarias para garantizar el equilibrio del sistema de financiación que establece el presente Título cuando pueda verse alterado por decisiones legislativas estatales o de la Unión Europea.

4. La parte catalana de la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales Estado-Generalitat rinde cuentas al Parlamento sobre el cumplimiento de los preceptos del presente capítulo."

El sistema previsto en el Estatuto se completa con la técnica de los informes o posiciones "determinantes" y "preceptivas". Así, en relación con la formación de las posiciones del Estado ante la Unión Europea, el artículo 186 EAC dice lo siguiente:

"1. La Generalitat participa en la formación de las posiciones del Estado ante la Unión Europea, especialmente ante el Consejo de Ministros, en los asuntos relativos a las competencias o a los intereses de Cataluña, en los términos que establecen el presente Estatuto y la legislación sobre esta materia.

2. La Generalitat debe participar de forma bilateral en la formación de las posiciones del Estado en los asuntos europeos que le afecten exclusivamente. En los demás casos, la participación se realiza en el marco de los procedimientos multilaterales que se establezcan.

3. La posición expresada por la Generalitat es determinante para la formación de la posición estatal si afecta a sus competencias exclusivas y si de la propuesta o iniciativa europeas se pueden derivar consecuencias financieras o administrativas de especial relevancia para Cataluña. En los demás casos, dicha posición debe ser oída por el Estado.

4. El Estado informará a la Generalitat de forma completa y actualizada sobre las iniciativas y las propuestas presentadas ante la Unión Europea. El Gobierno de la Generalitat y el Parlamento de Cataluña deben dirigir al Gobierno del Estado y a las Cortes Generales, según proceda, las observaciones y las propuestas que estimen pertinentes sobre dichas iniciativas y propuestas".

Como se ve, el precepto prevé claramente que, en las cuestiones que afecten exclusivamente a Cataluña, la formación de la voluntad del Estado se forma con la intervención "bilateral" de la Generalidad, esto es, previo acuerdo con ésta (art. 186.2); pero, aunque el asunto no le afecte exclusivamente y, por tanto, la posición del Estado se fije "en el marco de los procedimientos multilaterales que se establezcan" (art. 186.2), la posición expresada por la Generalidad es "determinante" para la formación de la posición del Estado cuando ello afecte a sus competencias exclusivas o se puedan derivar consecuencias

financieras o administrativas de especial relevancia para Cataluña (art. 186.3). El significado de esto último lo aclara la Disposición Adicional 2.^a, del siguiente tenor:

"Si el Estatuto establece que la posición del Gobierno de la Generalitat es determinante para conformar un acuerdo con el Gobierno del Estado y éste no la acoge, el Gobierno del Estado debe motivarlo ante la Comisión Bilateral Generalitat-Estado".

En otros casos, como hemos dicho, se utiliza la técnica de los *informes previos preceptivos* de la Generalidad o de la Comisión Bilateral Generalitat-Estado. Así: para las transferencias de recursos hídricos que afecten a territorio catalán (art. 117.2); para el otorgamiento de autorizaciones de instalaciones de producción y transporte de energía que superen el territorio de Cataluña o cuando la energía sea objeto de aprovechamiento fuera de su territorio (art. 133.2); para la determinación del contingente de trabajadores extranjeros (art. 138.3); para la declaración y delimitación de espacios naturales dotados de un régimen de protección estatal (art. 144.4); o para la calificación como de interés general de una obra pública (art. 148.2).

Como es evidente, la previsión de cauces de cooperación del Estado con las Comunidades Autónomas es una necesidad del sistema autonómico, y a ello se ha referido el Tribunal Constitucional en muchas sentencias. Así, ya en la STC 64/1982, señalaba el Alto Tribunal que:

" (...) una adecuada colaboración entre la Administración del Estado y la de la Comunidad Autónoma [...] es necesaria para el buen funcionamiento de un Estado de las Autonomías, incluso al margen de la distribución constitucional y estatutaria de las competencias respectivas". (FJ 8)

En la STC 104/1988 se señalaba que:

"(...) un adecuado equilibrio entre el respeto de las autonomías territoriales y la necesidad de evitar el que éstas conduzcan a separaciones o compartimentaciones que desconozcan la propia unidad del sistema (art. 2 de la Constitución) puede realizarse a través de la adopción de formas y fórmulas de coordinación y colaboración, más abiertas y flexibles que la utilización exclusiva de intervenciones normativas reguladoras que imponen determinadas conductas o decisiones." (FJ 2)

En la misma idea insiste la STC 64/1990:

"Este Tribunal se ha referido con reiteración a la existencia de un «deber de auxilio recíproco» (STC 18/1982, fundamento jurídico 4.º), de «recíproco apoyo y mutua lealtad» (STC 96/1986, fundamento jurídico 3.º), «concreción, a su vez, del más amplio deber de fidelidad a la Constitución» (STC 11/1986, fundamento jurídico 5.º). Y aunque, en los supuestos en que así ha tenido ocasión de hacerlo, lo haya identificado como regla a la que debe acomodarse el proceder entre autoridades estatales y autonómicas, igualmente está vigente y ha de ser atendido entre los poderes de las diversas Comunidades Autónomas, a las que, en efecto, el principio de solidaridad, que en el art. 2 de la Constitución encuentra general formulación y en el art. 138 de la misma se refleja como «equilibrio económico, adecuado y justo entre las diversas partes del territorio español» y prohibición entre éstas de «privilegios económicos o

sociales», requiere que, en el ejercicio de sus competencias, se abstengan de adoptar decisiones o realizar actos que perjudiquen o perturben el interés general y *tengan, por el contrario, en cuenta la comunidad de intereses que las vincula entre sí* que no puede resultar disgregada o menoscabada a consecuencia de una gestión insolidaria de los propios intereses." (FJ 7)

Pero, como dice la STC 175/1999 con referencia a un ámbito específico:

"(...) para garantizar la seguridad pública en el conjunto del territorio nacional, *el Estado puede, si lo considera conveniente, establecer mecanismos de coordinación y cooperación* relativos a los sistemas de registro y control que hemos venido examinando, en especial, el traslado de la información derivada de los mismos, utilizando para ello los ya existentes, como la Junta de Seguridad, u otros diferentes". (FJ 7).

Todo ello, sin embargo, debe hacerse compatible con la posición que la Constitución atribuye al Estado como garante y gestor del *interés general* de la Nación, que es distinto y más amplio, por supuesto, que los *intereses propios* cuya gestión corresponde a cada una de las Comunidades Autónomas. A ello se refería la STC 25/1981 en los siguientes términos:

"(...) El derecho a la autonomía de las nacionalidades y regiones, que lleva como corolario la solidaridad entre todas ellas, se da *sobre la base de la unidad nacional* (art. 2). Dicha autonomía queda vinculada, para cada una de las entidades territoriales, como ya se ha señalado, a la gestión de sus respectivos intereses (art. 137); principio éste que figura significativamente a la cabeza de los «principios generales» que informan la organización territorial del Estado, que en los capítulos siguientes se regula en los niveles de la Administración local y de las Comunidades Autónomas. Aunque las Comunidades Autónomas no son ni pueden ser ajenas al interés general del Estado, la defensa específica de éste es atribuida por la Constitución al Gobierno (arts. 97, 155), llamado asimismo prioritariamente a velar por la efectiva realización del principio de solidaridad (art. 138), junto a las Cortes Generales (art. 158.2). Sin dejar, como es obvio, de participar en la vida general del Estado, cuyo ordenamiento jurídico reconoce y ampara sus Estatutos como parte integrante de su ordenamiento jurídico (art. 147.1), las Comunidades Autónomas, como corporaciones públicas de base territorial y de naturaleza política, tienen como esfera y límite de su actividad en cuanto tales los intereses que les son propios, mientras que *la tutela de los intereses públicos generales compete por definición a los órganos estatales*". (FJ 3)

Así pues, el llamado principio de bilateralidad, si se entiende como coparticipación decisiva en la toma de acuerdos o resoluciones, en la formación de la voluntad del Estado como ente político contrapuesto a las Comunidades Autónomas o en la conformación de las iniciativas legislativas o no digamos en el ejercicio mismo del poder legislativo, y aun el reglamentario en las materias que son competencia exclusiva del Estado, no es conforme con la Constitución. El margen que queda para la cooperación ha de ser consecuente con ello.

Y, por supuesto, los mecanismos de coordinación que, respetando ese marco, se establezcan deben ser escrupulosamente respetuosos con las competencias de las Comunidades Autónomas. A ello se refiere singularmente la STC 54/1990, según la cual:

"(...) la coordinación general debe ser entendida como la fijación de medios y de sistemas de relación que hagan posible la información recíproca, la homogeneidad técnica en determinados aspectos y la acción conjunta de las autoridades sanitarias estatales y comunitarias en el ejercicio de sus respectivas competencias», caracterización de la coordinación general que fue recogida en el artículo 73 de la actual Ley General de Sanidad. Y dicha coordinación presupone la existencia de competencias de las Comunidades Autónomas, que en su grado mínimo deben ser cuanto menos competencias de ejecución a partir de las que el Estado pueda ejercer su competencia de coordinación.[...] Siendo esto así, la competencia de coordinación *no puede amparar el vaciamiento de las competencias ejecutivas de las Comunidades Autónomas*". (FJ 3)

Pues bien, el nuevo Estatuto de Autonomía de Cataluña no siempre respeta estos principios, por lo que, cuando no lo hace, debe ser reputado contrario a la Constitución. Ello afecta, al menos, al **art. 117.4**, a los **apartados a), b), g) y h) del artículo 183.2 EAC**, así como los **artículos 133.2, 138.2 y 186.3 EAC** y a los **apartados b) y d) del artículo 210 EAC**.

En todos los casos a que estos preceptos se refieren, las decisiones del Estado no afectan exclusivamente a Cataluña e inciden inevitablemente en competencias exclusivas de las demás Comunidades Autónomas, incluida La Rioja. Del Estatuto catalán resulta imperativa en esas hipótesis la participación de la Generalidad, por sí misma o a través de la Comisión Bilateral, en la adopción de decisiones estatales en materias propias de la competencia exclusiva del Estado, cosa que nuestro ordenamiento no prevé en relación con las demás Comunidades Autónomas.

Como es evidente, las Comunidades Autónomas pueden tener diferentes potestades, pues ello está ínsito en el principio dispositivo que preside la organización del Estado autonómico. Como manifestó la STC 76/1983:

"(...) *carece de base constitucional la pretendida igualdad de derechos de las Comunidades Autónomas* que sirve de fundamento al Abogado del Estado para cerrar su argumentación. Los artículos que aduce en apoyo de su tesis -9.2, 14, 139. 1 y 149.1.1.^a- consagran la igualdad de los individuos y los grupos sociales, pero no la de las Comunidades Autónomas. En realidad, éstas son iguales en cuanto a su subordinación al orden constitucional; en cuanto a los principios de su representación en el Senado (art. 69.5); en cuanto a su legitimación ante el Tribunal Constitucional (art. 162.1); o en cuanto que las diferencias entre los distintos Estatutos no podrán implicar privilegios económicos o sociales (art. 138); pero, en cambio, pueden ser desiguales en lo que respecta al procedimiento de acceso a la autonomía y a la determinación concreta del contenido autonómico, es decir, de su Estatuto y, por tanto, en cuanto a su complejo competencial.

Precisamente el régimen autonómico se caracteriza por *un equilibrio entre la homogeneidad y diversidad* del status jurídico público de las entidades territoriales que lo integran. Sin la primera, no habría unidad ni integración en el conjunto estatal; sin la segunda, no existiría verdadera pluralidad ni capacidad de autogobierno, notas que caracterizan al Estado de las autonomías."(FJ 2)

Pero lo que no cabe en modo alguno es que, en el Estatuto de Autonomía de una región determinada, se condicione el ejercicio por el Estado de sus competencias exclusivas a la participación o el acuerdo con la Comunidad en cuestión, siendo así que, por definición, las decisiones que adopte entonces el Estado han de tener alcance general y afectar a todas las Comunidades Autónomas. Una tal posición de privilegio es incompatible con la Constitución, que sólo tolera semejantes soluciones cuando ella misma aporta el oportuno fundamento, como ocurre -siempre en el marco de la Constitución y de los Estatutos de Autonomía, como el propio precepto aclara expresamente- con los derechos históricos que su Disposición Adicional Primera dice amparar y respetar, y que -como ya hemos argumentado en el Fundamento Jurídico Quinto- sólo son referibles a los Territorios Históricos vascos y a Navarra, y no a Cataluña, por más que ésta los invoque en el artículo 5 de su nuevo Estatuto de Autonomía.

CONCLUSIONES

Primera

El Gobierno de la Comunidad Autónoma de La Rioja, en los términos expresados en el Fundamento Jurídico Tercero de este Dictamen, tiene legitimación activa para impugnar, por vía de recurso de inconstitucionalidad, la reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña, aprobada por Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio.

Segunda

Examinada la adecuación a la Constitución de la referida reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña en el marco del análisis de la legitimación que se contiene en el referido Fundamento Jurídico Tercero de este Dictamen, el Consejo Consultivo de La Rioja entiende que merecen reproche de inconstitucionalidad, al menos, los siguientes preceptos de dicha reforma estatutaria: arts. 15 a 28 (todo el Capítulo I del Título I); 38.2; 95.1 y 2; 96; 97; 101.2 y 3; 103.1, 2, y 3; 107.1, 2 y 3; 117.1, 2, 3 y 4; 183.2, a), b), g) y h); 186.3; 201.3, en relación con el art. 210; 201.1; 201.4, en relación con la Disposición Adicional 4ª; 202.3, b), en relación con las Disposiciones Adicionales 7ª, 8ª, 9ª, 10ª y 11ª; 204.1 y 4 en relación con la Disposición Final 2ª; 205; 206.3 y 5; 210 a) y d); 218.2 y 219.

Tercera

También pueden recibir reproche de inconstitucionalidad, pese a que la legitimación del Gobierno de la Comunidad Autónoma de La Rioja para impugnarlos resultaría indirecta, otros preceptos de la indicada reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña, por contravenir

el orden constitucional de distribución de competencias y preterir la normativa básica del Estado, como, *ad exemplum*, podemos señalar los siguientes: arts. 95; 96; 97; 101. 2 y 3; 102. 1; 103.1, 2 y 3; 107, 2 y 3; 111; 115.2; 120; 125.1 y 4 a) y b); 128. 3; 129; 131.2, b) y 3, a), b) y c); 133.2; 136, a); 138.2; 144.1, g); 145; 147.1,a) y 3; 149.3 y 5; 151. 1, a) y 2, b); 155. 1, a) y b); 159; 160; 162.1, c); 164. 1, a); 165.2; 168.1, a); 169.6; y 170.2; todo ello sin perjuicio de que el Gobierno de la Comunidad Autónoma de La Rioja pueda impugnar otros preceptos de la reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña, en base a las consideraciones efectuadas en el presente Dictamen.

Este es el dictamen que pronunciamos, emitimos y firmamos en el lugar y fecha señalados en el encabezamiento.