

BALANCE Y PERSPECTIVAS

Mercè Barceló, Xavier Bernadí y Joan Vintró*

El análisis que la *Revista catalana de dret públic* ha dedicado a la Sentencia del Tribunal Constitucional sobre el Estatuto de Autonomía de Cataluña se cierra con este último trabajo, donde ofrecemos un balance general de la mencionada Sentencia y apuntamos las perspectivas que se abren en esta nueva etapa del Estado autonómico. Para hacerlo, tomamos –incluso literalmente– las reflexiones vertidas en estas más de setenta contribuciones que conforman el «Especial Sentencia sobre el Estatuto», subrayando las numerosas coincidencias que presentan las aportaciones de los autores, en una línea crítica con la STC 31/2010, de 28 de junio. Junto a esta visión, sobradamente compartida, también hay que dejar constancia de las consideraciones formuladas por algunos autores sobre los riesgos que, según su opinión, asumió la reforma estatutaria catalana: riesgos políticos por falta de consenso con uno de los dos grandes partidos estatales; y riesgos jurídicos por la presencia en la jurisprudencia constitucional anterior de elementos que podrían haber hecho prever determinados pronunciamientos de la STC 31/2010.

En cualquier caso, y como se constata desde el primer trabajo, la STC 31/2010 constituye una de las decisiones del Tribunal Constitucional de más relieve en materia de organización territorial. Se trata, en efecto, del primer caso de control constitucional de un estatuto de autonomía del art. 151 CE, aprobado en referéndum popular, y tanto por este mismo hecho, como por la amplitud y la entidad de las cuestiones que se tratan, es evidente que pasará a formar parte de la historia constitucional como una de las resoluciones con más alto impacto sobre el Estado autonómico.

Este impacto se proyecta, además, en diversos niveles. De forma primaria, lógicamente, en el Estatuto de Autonomía de Cataluña de 2006, pero también, de forma más o menos directa, en los estatutos de autonomía (en su posición, en sus funciones y en su fortaleza como fuente normativa), en el papel y el re-

* Mercè Barceló Serramalera, catedrática de derecho constitucional de la Universidad Autónoma de Barcelona.

Xavier Bernadí Gil, profesor de derecho administrativo de la Universidad Pompeu Fabra.

Joan Vintró Castells, catedrático de derecho constitucional de la Universidad de Barcelona.

conocimiento institucional del Tribunal Constitucional y, finalmente, en la propia capacidad de integración del ordenamiento constitucional.

En cuanto al primer punto, el impacto de la Sentencia 31/2010 sobre el Estatuto de Autonomía de Cataluña, el análisis de los autores presenta una gran coincidencia, tanto con respecto a la determinación de los grandes objetivos perseguidos por el Estatuto, como con respecto al nivel de consecución de estos objetivos después de la intervención del Tribunal. En el primer caso, existe un consenso generalizado sobre los cuatro o cinco grandes objetivos perseguidos por el Estatuto: 1) el reconocimiento nacional de Cataluña; 2) la elevación a rango estatutario del modelo lingüístico adoptado; 3) la garantía jurídica de las competencias; 4) la nueva articulación de las relaciones con el Estado, con el reforzamiento de las relaciones bilaterales y la consagración de la participación de la Generalitat en las instituciones, los organismos y la toma de decisiones del Estado; y 5) el establecimiento de un sistema de financiación capaz de garantizar la suficiencia de recursos, así como el condicionamiento de la contribución catalana a la solidaridad interterritorial. Pero el consenso todavía es más alto cuando se trata de evaluar el éxito de estos objetivos: todos los preceptos estatutarios que pretendían consagrar estos objetivos han sido completamente desactivados, invalidados, vaciados de contenido y de sentido jurídico o laminados. El efecto principal de la Sentencia es, por lo tanto, la desactivación o eliminación de todas las garantías que el Estatuto pretendía establecer. Y en consecuencia el fracaso, casi absoluto, de sus objetivos principales. Por otro lado, esta situación es resultado, en gran parte, de las declaraciones concretas de inconstitucionalidad contenidas en la decisión del Tribunal, pero también, lo que probablemente es más importante, resulta de las interpretaciones conformes con que el Tribunal sustenta los preceptos examinados, tanto si el establecimiento de estas interpretaciones se lleva al fallo como, sobre todo, cuando solo se da cuenta de ello en la fundamentación jurídica de la Sentencia. Por este motivo, también existe un gran acuerdo entre los autores a la hora de calificar el pronunciamiento del Tribunal como una sentencia esencialmente interpretativa y, en bastantes ocasiones, manipulativa. El hecho, sin embargo, es que este efecto devastador, a pesar de no aflorar en un primer momento (al quedar, hasta cierto punto, oculto), se ha hecho del todo patente.

La afirmación anterior quizás requiere una matización en el ámbito lingüístico, donde diversos autores reconocen que la consagración estatutaria del modelo catalán ha recibido el aval del Tribunal Constitucional en sus aspectos más sustantivos. Sin embargo, la declaración de inconstitucionalidad del término *preferente*, referido al uso de la lengua catalana por las Administraciones y

por los medios públicos de Cataluña, y el reconocimiento del castellano, junto al catalán, como lengua vehicular de la enseñanza, conjuntamente con el resto de pronunciamientos en esta materia, permiten apuntar hacia un mayor bilingüismo en el ámbito de la actuación pública, así como, sobre todo, hacia un notable incremento de la conflictividad en torno a la regulación y al uso de las lenguas en Cataluña. También de forma matizada hay que considerar los efectos de la Sentencia en relación con el resto de aspectos identitarios (nación y realidad nacional, símbolos, derechos históricos), donde probablemente los daños son más morales y políticos que jurídicos, y en relación con el capítulo relativo a los derechos y deberes estatutarios, campo, este último, donde la Sentencia reconoce con mayor claridad que en resoluciones anteriores la posibilidad de que los estatutos incluyan un catálogo de derechos y deberes, aunque con una escasa solidez y con menos garantías.

No podemos ahora repasar los argumentos utilizados por el Tribunal para llegar a los resultados desactivadores que tiene su Sentencia sobre el Estatuto. Todos ellos han sido bien identificados por los autores de este «Especial» en los capítulos correspondientes. Pero no podemos dejar de llamar la atención sobre el callejón sin salida en que nos deja esta resolución jurisdiccional: la letra del Estatuto queda en pie, pero parte de esta letra es declarada inconstitucional y, por lo tanto, inválida (con el daño que ello supone), mientras que otra parte, tanto o más importante, queda sujeta a una interpretación que la desfigura o le quita todo el sentido, y todavía otra parte, no menor, es objeto de una lectura igualmente reduccionista. Como se ha dicho, el valor jurídico de los preceptos del Estatuto que no son declarados inconstitucionales resta condicionado por el contenido de los fundamentos jurídicos de la Sentencia, que adquiere, así, la naturaleza de un «manual de instrucciones» para conocer el valor real de estos preceptos, sin el cual no se pueden entender. Queda la apariencia de un Estatuto, pero en realidad nos encontramos ante una norma que el Tribunal diseña y llena con un contenido nuevo, diferente. Queda también este nuevo manual de instrucciones y, sobre todo, la duda de que todo ello pueda funcionar con una mínima corrección.

Los efectos de la Sentencia, sin embargo, trascienden al Estatuto catalán y acaban afectando a todos los estatutos de autonomía como norma jurídica. Es la figura general de los estatutos —y no una norma estatutaria concreta—, su significación y su función constitucional, la que queda enormemente devaluada a raíz de esta Sentencia, que deja prácticamente sin sentido una de las piezas esenciales sobre las que se construye el Estado autonómico español. En efecto, como subrayan los autores, el Tribunal se aproxima al Estatuto como si se trata-

ra de una norma «de parte», de una iniciativa legislativa impulsada y culminada por una comunidad autónoma –sin el debate, la negociación y la aprobación por las Cortes Generales– con el ánimo de imponer unas soluciones particulares sobre el conjunto del Estado. Esta aproximación se hace, además, desde el recelo y la desconfianza y, muy a menudo, desde una posición puramente preventiva que no se limita a enjuiciar las previsiones estatutarias sino que pretende detectar y evitar algunas de las derivas hacia las que podrían presuntamente conducir. Y se hace, sobre todo, con un claro abandono de la doctrina constante del Tribunal de acuerdo con la cual todo enjuiciamiento de la ley tiene que partir del principio de presunción de su constitucionalidad. El Tribunal –coinciden en ello muchos autores– no ha actuado con deferencia hacia el legislador estatutario, es decir, hacia los representantes políticos de una sociedad democrática; más bien al contrario, su comportamiento hacia el Estatuto denota en muchos pasajes una falta de deferencia casi absoluta. En cualquier caso, muy inferior a la que dispensa al legislador ordinario. Una prueba de esta actitud la constituye el hecho que –siendo del todo posible– el Tribunal no haya aplicado al Estatuto catalán la doctrina que había vertido poco tiempo atrás en la STC 247/2007, sobre el Estatuto valenciano, donde culminaba una larga línea jurisprudencial sobre la caracterización de los estatutos de autonomía.

Sin embargo, el problema central de este cambio de óptica no está tanto en lo que dice el Tribunal sobre el Estatuto –y, por lo tanto, sobre los estatutos en general–, sino en lo que el Tribunal silencia. Recuerda con insistencia que los estatutos son normas subordinadas a la Constitución –lo cual es una evidencia– y que como norma suprema del ordenamiento, la Constitución no admite ni iguales ni superiores, sino únicamente normas que le están jerárquicamente sometidas en todos los órdenes –otra obviedad–; recuerda asimismo que los estatutos son leyes orgánicas, de manera que su posición en el sistema de fuentes es la propia de este tipo normativo –nada nuevo, por lo tanto–. Y también se hace notar que los estatutos son normas atributivas de competencias a las comunidades autónomas, pero en ningún caso al Estado, y normas que no pueden traspasar los ámbitos inconfundibles del poder constituyente. Ahora bien, a diferencia de lo que ocurre en la STC 247/2007, no hay ningún recordatorio sobre el carácter paccionado del Estatuto –lo cual lleva a tratarlo como una simple ley autonómica; ni de su resistencia frente al resto de leyes orgánicas, ni de la función constitucional que cumple al completar el reparto y la delimitación competencial, ni se recuerda tampoco que el único parámetro para enjuiciar su validez es la Constitución y no otras leyes orgánicas. Todos estos elementos que singularizan los estatutos, acercándolos a la Constitución, y que habían sido su-

brayados por el Tribunal en ocasiones anteriores, desaparecen ahora del discurso jurisdiccional.

En cualquier caso, el Tribunal impone una nueva caracterización de los estatutos, que desprecia y degrada su función constitucional, debilita su posición, les resta la virtualidad que teóricamente les correspondía dentro del bloque de la constitucionalidad y devalúa intensamente su valor normativo. La reducción, hasta la práctica supresión de la concepción del estatuto como norma complementaria de la Constitución, el hecho de que el Tribunal se autoatribuya esta función de completar la Constitución en todos aquellos ámbitos –numerosos e importantes– en que esta se mantiene en silencio y el reconocimiento al legislador estatal de una libertad de decisión casi total a la hora de regular cuestiones tratadas por el estatuto o en la delimitación de las competencias respectivas son elementos que impactan gravemente sobre la figura de los estatutos de autonomía. Concretamente, reducen el peso relativo que tenían reconocido en el sistema de fuentes y los obligan a retroceder dos o tres peldaños en su escala de jerarquía o preeminencia normativa.

El Tribunal Constitucional, el prestigio y el respeto institucional que tendría que merecer, constituye otra víctima del proceso al Estatuto y de la Sentencia que él mismo dicta para ponerle fin. Las críticas realizadas en este campo tienen proyecciones diversas y afectan a la composición regular del órgano (caducidad de mandatos, recusaciones), al estilo y al tono general de la Sentencia y, sobre todo, a su fundamentación jurídica y a la comprensión de las propias funciones. Ciertamente, hay que reconocer que con la formalización de los recursos de inconstitucionalidad contra el Estatuto se traslada al Tribunal Constitucional la grave responsabilidad de resolver, en principio de acuerdo con parámetros jurídicos, una cuestión política especialmente conflictiva. Y se puede admitir igualmente que los miembros del Tribunal no son los únicos ni probablemente los principales responsables de los hechos –y de las omisiones– que debilitaron la regularidad de su composición y de su funcionamiento mientras se discutía la Sentencia.

Donde las responsabilidades son más claras es en la doctrina que libremente impone sobre el Estatuto y en las formas que utiliza también libremente para imponerla. Empezando por esta última cuestión –en absoluto anecdótica– conviene recordar que entre los adjetivos utilizados por los autores del «Especial» para calificar la STC 31/2010 destacan, por su frecuencia, los relativos al *activismo judicial* e incluso a la *agresividad* de los pronunciamientos. Son muchos los analistas que expresan su sorpresa –o su condena– no únicamente ante los contenidos, sino también frente al tratamiento formal con que el Tribunal obsequia al

texto estatutario. El estilo de la Sentencia llega incluso a ser hiriente, por la concisión de los argumentos, despojados con frecuencia de la mención a la jurisprudencia anterior, por la brevedad de los fundamentos con que se cierran complejas polémicas y por el uso de un tono apodíctico, excesivamente rotundo y cortante, desde una posición de recelo y muy a menudo con un carácter claramente preventivo. Un estilo que denota el firme deseo de responder con contundencia a cualquier veleidad estatutaria, hasta al punto de dejar entrever un cierto ánimo revanchista, propio de quien responde a un desafío o a una amenaza. En efecto, si la doctrina de los defensores del Estatuto catalán se fundamentaba en la idea de que la modificación del Estatuto obligaría al Tribunal a revisar su jurisprudencia, por el hecho de haberse modificado el bloque de la constitucional, el Tribunal parece sentirse aludido, e incluso ofendido, y responde colocándose, no únicamente como máximo intérprete de la Constitución, sino prácticamente como único colaborador posible del poder constituyente, o como nuevo poder constituyente directo, que retiene exclusivamente para él —«de no mediar una reforma expresa de la Constitución»— la competencia de la competencia, autoconstituyéndose en la voz hablante de una Constitución silente.

Se olvida, así, de que el Tribunal Constitucional es un poder constituido y que no puede dar ningún contenido a la Constitución si la Constitución no tiene en sí misma este contenido. Que interpretar es descubrir, no inventar. El resultado de este comportamiento es el de la desaparición del juicio de conocimiento y su sustitución por el juicio proveniente de la decisión política, crítica en la que insisten bastantes autores, para los que son ya del todo banales los esfuerzos por intentar entender la STC 31/2010 desde parámetros jurídicos comúnmente aceptados. El Tribunal invade el campo propio del legislador e impide que el pacto político y jurídico representado por un nuevo estatuto consiga sus resultados modernizadores. Con un planteamiento que parece querer negar que un estatuto pueda hacer variar su doctrina, el Tribunal se coloca él mismo, con toda su jurisprudencia, entre el texto y la voluntad política de los que tienen la representación directa de los ciudadanos.

Esta descripción —que muchos pueden no compartir, así como muchos otros la suscriben— desemboca en una clara merma de la *autoritas* del Tribunal, de la capacidad de persuasión de la Sentencia dictada y de las que la sigan en este campo. Los beneficios obtenidos o los males evitados —si es que hay alguno— pagan el alto precio de la falta de credibilidad y del daño institucional autoinflingido por el Tribunal a la propia institución y al sistema constitucional en general.

Las circunstancias mencionadas también podrían explicar que la doctrina de la STC 31/2010 sea objeto de una matización o incluso de un abandono pro-

gresivos. Pero mientras eso no ocurra, se puede extender la percepción de que de la presunta reforma encubierta de la Constitución se ha pasado, presumiblemente, a su apropiación indebida.

Los efectos de la STC 31/2010 sobre la capacidad de integración del sistema se pueden considerar de forma conjunta con las perspectivas que se abrirían a partir de esta misma Sentencia. Claro está que el enjuiciamiento del Estatuto por parte del Tribunal Constitucional ha generado nuevas dosis de desafección de una parte de la población del Estado respecto de este mismo Estado y de las instituciones que lo conducen. También ha incrementado el enfrentamiento y la división entre sus representantes políticos y, de una forma o con una dimensión hasta ahora desconocida, entre la propia comunidad jurídica. Pero más que ponderar el grado concreto de esta desafección o la profundidad que alcanza esta división a raíz de la STC 31/2010, lo que es evidente es que esta resolución cierra la puerta —o da un portazo— a una de las vías que hasta ahora se consideraban idóneas —con unos u otros márgenes— para favorecer el desarrollo o la adaptación del Estado autonómico y su función integradora.

Los caminos que quedan podrían conducirnos, por elevación, hacia la reforma constitucional o, por agotamiento o falta de capacidad política, hacia la aceptación del estado actual de las cosas, probablemente acompañada por la reiteración de viejas estrategias y antiguos conflictos, sin descartar que el punto de inflexión que constituye la Sentencia pueda llevar a buscar nuevos modelos paradójicamente contrarios a su espíritu, como los basados en una bilateralidad nada querida por la Sentencia o en soluciones contrarias a la indisolubilidad que tantas veces proclama.

Al anular pocos preceptos, la Sentencia no ha tenido ni se espera que tenga efectos muy notorios a corto plazo. En cambio, es fácil de prever que se produzca un incremento de la conflictividad (en contra nuevamente de la voluntad pacificadora del Estatuto), por motivos diversos. En primer lugar porque muchos preceptos que mantienen la vigencia, pero que han sido en buena parte desprovistos de sentido y fuerza normativa, contrastarán con las iniciativas y la legislación estatal, y este contraste se traducirá a menudo en el correspondiente conflicto. La técnica utilizada por la Sentencia, que suma a las declaraciones de inconstitucionalidad y a las interpretaciones conformes a la Constitución un buen puñado de interpretaciones «conformes a la jurisprudencia constitucional», que no se llevan al fallo, abre igualmente la puerta a la interpretación de la interpretación, es decir, a nuevos ámbitos de discusión. En segundo lugar, porque la ambigüedad de los pronunciamientos realizados por el Tribunal en un ámbito tan sensible como la lengua (bilingüismo en la Administración, castella-

no como lengua vehicular en la enseñanza, disponibilidad lingüística en establecimientos privados) conducen nuevamente –ya han conducido– a la conflictividad política, social y jurisdiccional. Y en tercer lugar porque la Sentencia constituye un punto de inflexión evidente: no solo confirma, sino que refuerza con claridad el papel del legislador y del ejecutivo en la evolución del sistema; también refuerza y amplía de forma extraordinaria la posición y las funciones del propio Tribunal; y detiene la evolución y la adaptación del sistema constitucional, cerrando el paso a las soluciones de carácter federal y conduciéndolo hacia un modelo de naturaleza más bien regional.

Hay algunos ámbitos donde, ciertamente, no se puede aventurar un pronóstico. Queda por ver, por ejemplo, la potencialidad que pueda desplegar el catálogo de derechos y deberes estatutarios. O el peso y la influencia que puedan tener en la práctica, en términos evolutivos, las nuevas comisiones bilaterales Estado-Comunidad Autónoma. También han quedado vivas otras previsiones en clave participativa que podrían actuar como pequeñas rendijas para dar algunos pasos, igualmente no muy grandes.

Con carácter general también queda por ver si la STC 31/2010 constituye efectivamente el inicio de una nueva jurisprudencia constitucional en relación con los aspectos más estructurales del Estado autonómico y en relación también con la misma posición constitucional del Tribunal. O bien si resultará ser el producto de una mayoría coyuntural, desdibujada de repente por las inminentes renovaciones del órgano, las cuales, según como afecten a su composición final, podrían llegar a retomar el camino jurisprudencial consolidado antes de esta importante resolución. Asimismo, habrá que averiguar qué funcionalidades le restan al Estatuto después de su enjuiciamiento constitucional y por qué senderos jurídicos se podrán canalizar las voluntades y los consensos políticos que se lleguen a alcanzar.