

EL BLINDATGE DE LES COMPETÈNCIES I LA REFORMA ESTATUTÀRIA

Enoch Albertí*

Sumari

1. Introducció
2. El problema
3. Les solucions: dins o fora del paradigma autonòmic?
4. Garantir estatutàriament la integritat de les competències de la Generalitat
5. Apel·lar als drets històrics
6. Definir els poders del centre a la Constitució

* Enoch Albertí, catedràtic de dret constitucional de la Universitat de Barcelona.
Article rebut el 26.10.2005.

1. Introducció

L'objectiu d'aquest article no és fer una anàlisi, ni tan sols un comentari, del text de la Proposta de reforma de l'Estatut d'autonomia de Catalunya pel que fa a les competències que atribueix a la Generalitat. El que s'intenta, simplement, és fer algunes consideracions entorn del que s'ha estat denominant *blindatge* de les competències. En aquest sentit, el que s'intenta és esbrinar el problema al qual es pretén fer front i comentar les possibles estratègies per abordar-lo.

Vull aclarir d'entrada que el terme *blindatge*, referit a les competències estatutàries, no m'agrada gaire, i això per raó de la imatge que suscita i també per motius de rigor en l'anàlisi, perquè crec que aquest *blindatge*, almenys en el sentit més fort que es pot donar a l'expressió, no és tècnicament possible, com intentaré mostrar més endavant. Però aquesta expressió ha guanyat una notable popularitat i, certament, disposa d'una capacitat plàstica (i mediàtica) com potser cap altra per identificar l'objectiu que es pretén, que no és sinó el de garantir la integritat de les competències de la Generalitat. Sobre el perquè d'aquesta necessitat de garantia i, sobretot, les estratègies possibles per dur-la a terme, tracten les pàgines següents.

2. El problema

La necessitat de garantir la integritat de les competències de la Generalitat de Catalunya (per fer referència només a la comunitat on s'ha plantejat de manera oberta i directa el problema i s'hi ha volgut posar remei, però la qüestió es extensible a totes les comunitats autònomes), és motivada per l'experiència d'aquests vint-i-cinc anys d'autonomia estatutària, que si bé constitueix el període més llarg i fructífer d'autogovern de Catalunya dels darrers tres segles, ha evidenciat també alguns problemes importants respecte de les competències assignades a la Generalitat per l'Estatut d'autonomia.

Dit ràpidament, no es tracta tant d'un problema de quantitat de competències reconegudes com, sobretot, de qualitat de l'autonomia per poder exercir-les. A través de diverses circumstàncies, en efecte, s'ha produït una erosió i una limitació de la capacitat de decisió autonòmica que sobre els diversos àmbits materials semblava, partint d'una confiança legítima en el text estatutari

aprovat l'any 1979, que es reconeixia a la Generalitat, de manera que al final s'ha dificultat greument, almenys en alguns camps, el ple exercici dels poders autonòmics que se suposava que eren atribuïts a la seva esfera de responsabilitat. No es tracta ara d'examinar amb detall aquestes circumstàncies i les vies per les quals s'ha produït aquesta erosió, en les quals, d'altra banda, hi ha una coincidència política i doctrinal considerable, almenys a Catalunya.¹ Però pot resultar útil mencionar-les, per tenir present el tipus de problemes als quals es pretén fer front i que estan en la base de l'estratègia del *blindatge*.

En primer lloc, cal posar de manifest l'abast excessiu que l'Estat ha atorgat a les seves *bases*, en exercici de les competències d'aquest tipus que li reserva la Constitució, abast excessiu que ha estat sancionat, en la seva major part, per la doctrina del Tribunal Constitucional. Les *bases*, en efecte, no han estat el que en els inicis de l'Estat autonòmic la doctrina iuspublicista² entenia en general que havien de ser: els principis i criteris generals d'ordenació de la matèria corresponent, establerts a través d'una llei marc o de principis, a partir de la qual pogués actuar normativament la comunitat autònoma, sinó que s'han convertit en realitat en una habilitació a l'Estat per prendre les *decisions* que cregui convenients en els *aspectes que consideri bàsics* de la matèria en qüestió, amb independència que aquestes decisions tinguin caràcter normatiu o executiu, i siguin contingudes en una llei, en un reglament o fins i tot en un acte administratiu. Això és especialment cert en les matèries de caràcter econòmic que es disciplinen sota aquest règim competencial,³ però també s'ha estès a les altres que responen a aquest mateix tipus de competència i que, per la seva naturalesa, poden adaptar-se sense dificultat a una distribució competencial d'aquest

1. Vegeu a aquest efecte els treballs de la Comissió per a l'estudi de la millora de l'autogovern creada al Parlament de Catalunya durant la sisena legislatura, que va actuar entre febrer de 2001 i novembre de 2002 (Document de la Comissió per a l'estudi de la millora de l'autogovern, BOPC 366, de 5 de desembre de 2002, així com els informes sol·licitats i presentats a la Comissió per diversos professors en qualitat d'experts, publicats a *Estudis sobre l'autogovern de Catalunya*, Parlament de Catalunya, Barcelona, 2003 (treballs d'E. Aja, E. Albertí, E. Argullol, M. Ballbé, J. Ferret, M. Gerpe, F. Requejo i J. Vernet). Igualment, es pot consultar el treball *Informe sobre la reforma estatutària*, de l'Institut d'Estudis Autonòmics, coordinat per A. Bayona i elaborat per un equip de l'IEA integrat per X. Bernadí i L. Díez, i una comissió acadèmica de què formaven part E. Albertí, E. Argullol, J. Ferret i C. Viver.

2. Per a tots, vegeu S. Muñoz Machado, *Las potestades legislativas de las comunidades autónomas*, Madrid, Civitas, 1979.

3. Ordenació del crèdit, banca i assegurances –art. 149.1.11 CE–, planificació general de l'activitat econòmica –art. 149.1.13 CE–, o fins i tot el règim miner i energètic –art. 149.1.25 CE.

tipus.⁴ El Tribunal Constitucional, al llarg d'una àmplia i a vegades zigzaguejant jurisprudència,⁵ ha imposat certs límits a aquesta intel·ligència de les bases per part de l'Estat (fonamentalment, el principi de no-buidament de la competència autonòmica i l'exigència d'un element formal de les bases, que han d'estar clarament formulades com a tals i s'han de contenir de manera preferent en una llei), però en general han estat poc operatius i la seva doctrina, especialment la seva *concepció material* de les bases, ha emparat l'ús extensiu que l'Estat n'ha fet.

En segon lloc, s'ha fet un ús abusiu dels conceptes *interès general*, *interès supraautonòmic* o *abast supraterritorial*, que han servit per habilitar actuacions estatals en àmbits i matèries en què l'Estat no disposa de competències o, en tot cas, més enllà de les competències de les quals disposa. Així, i malgrat una reiterada doctrina del Tribunal Constitucional per la qual l'interès general no és un concepte que pugui donar lloc a una reformulació del repartiment de competències,⁶ el criteri de l'interès general, presentat com a interès supra o extraterritorial, o en la seva variant d'abast supraterritorial de l'objecte o la matèria, s'utilitza regularment per justificar actuacions estatals que van més enllà de les competències reconegudes. Això succeeix en alguns sectors on la competència exclusiva de les comunitats autònomes no ha impedit que l'Estat intervingui de manera habitual, condicionant les competències autonòmiques.⁷ I succeeix també quan l'Estat declara la seva competència per actuar atesa la dimensió supraterritorial de l'objecte o la matèria sobre la qual ha de recaure aquesta actua-

4. Com les competències en matèria de sanitat –art. 149.1.16 CE–, seguretat social –art. 149.1.17 CE–, règim de les administracions públiques –art. 149.1.18 CE–, medi ambient –art. 149.1.25 CE–, règim dels mitjans de comunicació social –art. 149.1.27 CE–, i ensenyament –art. 149.1.30 CE.

5. La bibliografia sobre la competència bàsica de l'Estat i sobre la jurisprudència constitucional recaiguda sobre aquest règim competencial és molt abundant. Valgui per tots el recent treball de G. Fernández Farreres, *La contribución del Tribunal Constitucional al Estado autonómico*, Madrid, Iustel, 2005, que conté una síntesi de les principals doctrines jurisprudencials del Tribunal Constitucional en l'àmbit territorial.

6. Perquè, en tot cas, és una dada que el legislador constituent i estatutari ja ha pres en consideració a l'hora d'efectuar la distribució de competències entre l'Estat i les comunitats, que no pot ser alterada unilateralment, com va dir explícitament el Tribunal Constitucional en la STC 146/1986, FJ 3, en una doctrina consolidada (vegeu, entre d'altres, les STC 37/1981, 42/1981, 76/1983, 152/1988).

7. Especialment, encara que no únicament, en l'àmbit dels serveis i l'assistència social en què les comunitats disposen de competència exclusiva. Vegeu la sanció favorable del Tribunal Constitucional a aquesta intervenció estatal, p. ex., en la STC 146/1986.

ció, cas en el qual el Tribunal Constitucional acostuma a justificar també l'actuació estatal, malgrat la seva doctrina de principi.⁸

La filosofia que rau a la base d'aquesta manera d'actuar és la que, al meu entendre, resulta realment perturbadora per a l'autonomia política de les comunitats i la correcta intel·ligència del funcionament d'un estat compost, integrat per una pluralitat de centres de govern, tots amb poders de naturalesa estatal: qualsevol problema que ultrapassi l'àmbit territorial d'una comunitat o qualsevol objecte o matèria que presenti una dimensió més amplia que la d'una comunitat (i en el complex món actual, els problemes i les qüestions d'aquest abast són majoria), ha de ser resolt per l'Estat, o, si més no, justifica la intervenció de l'Estat, amb independència dels seus títols competencials concrets o específics. En cap supòsit, però, i en aplicació estricta de la doctrina del Tribunal Constitucional, l'interès general o l'abast supraterritorial podria justificar una invasió de les competències autonòmiques, una vulneració de l'autonomia de les comunitats o una alteració de l'ordre constitucional de distribució de competències. De fet, els mecanismes de cooperació horitzontal (entre les pròpies entitats territorials de govern) s'han desenvolupat en els sistemes comparats precisament per poder fer front als problemes que ultrapassaven el seu àmbit territorial o la seva capacitat d'actuació, sense que això suposés necessàriament una centralització automàtica, en forma de transvasament de la capacitat de decisió i intervenció a la instància central de govern.

En tercer lloc, s'ha produït un ús expansiu dels títols competencials estatals de caràcter horitzontal, i especialment, de les competències sobre l'*ordenació general de l'economia* (art. 149.1.13 CE). El títol competencial estatal previst a l'art. 149.1.13 CE ha estat interpretat, en efecte, en el sentit d'habilitar l'Estat per exercir uns poders generals de direcció de la política econòmica i per prendre totes les mesures necessàries per fer-la efectiva. Amb aquesta concepció, consagrada en nombroses sentències del Tribunal Constitucional,⁹ les facultats d'intervenció econòmica de l'Estat es projecten pràcticament sense límit sobre totes les matèries econòmiques amb un mínim de transcendència, creuant tots els sectors, incloent-hi aquells que estan atribuïts nominalment a l'exclusiva com-

8. STC 330/1994, en relació amb les companyies i els agents i corredors d'assegurances que actuen en més d'una comunitat.

9. STC 29/1986 i 186/1988, entre les més significatives. Vegeu, entre els treballs més recents, l'anàlisi jurisprudencial continguda en l'obra de M. Carrasco, *El reparto de competencias entre el Estado y las comunidades autónomas sobre la actividad económica*, Tirant lo Blanch, València, 2005.

petència de les comunitats autònomes (p. ex., és el cas de l'agricultura o el turisme). Naturalment, no es tracta de negar la capacitat de la instància central de govern de poder conduir la política econòmica general (condicionada avui, però, fortament, per la pertinença a la Unió Econòmica i Monetària de la Unió Europea), que és un dels poders que habitualment es reconeixen als governs centrals en tots els estats compostos, però sí d'intentar evitar que la força expansiva d'aquest títol acabi impedingent o reduint a la irrellevància l'exercici de les competències que en matèria econòmica els estatuts d'autonomia, i particularment, l'Estatut de Catalunya, reconeixen a la comunitats autònomes en general i a la Generalitat en particular.

La mateixa capacitat de penetració en les competències de les comunitats ha tingut el títol estatal de l'art. 149.1.1 CE, que reserva a l'Estat la competència per regular les condicions bàsiques que garanteixin la igualtat de tots els espanyols en l'exercici dels drets i en el compliment dels deures constitucionals. Aquesta previsió, unida al principi establert a l'art. 139.1 CE, i com ha dit de forma expressa el Tribunal Constitucional,¹⁰ no es pot entendre en cap cas en el sentit que garanteix una uniformitat completa en la regulació dels drets i deures constitucionals, ja que disminuiria l'autonomia política de les comunitats fins a un nivell inacceptable, atesa l'estreta vinculació entre els drets i deures constitucionals i moltes matèries que corresponen a la competència autonòmica. Però la interpretació de la competència estatal *ex art. 149.1.1 CE* ha estat molt expansiva per part del legislador estatal,¹¹ i molt confusa i zigzaguejant per part del Tribunal Constitucional, que no sempre l'ha cenyida a la garantia de les *posicions jurídiques bàsiques dels ciutadans*.¹² El respecte de l'autonomia política i l'acceptació lleial del pluralisme territorial obliguen a reconèixer que pot existir una diversitat en el règim dels drets i deures, en les matèries que són de competència

10. STC 37/1981, en primer lloc, seguida per moltes d'altres.

11. Que l'ha utilitzat per entrar en àmbits de competència autonòmica, com p. ex. l'urbanisme, amb la justificació d'assegurar la igualtat dels drets.

12. A més de l'obra de G. Fernández Farreres, *op. cit.*, vegeu sobre aquest tema, entre l'abundant bibliografia existent, els treballs de J. L. Carro, «Contenido y alcance de la competencia del Estado definida en el art. 149.1.1 de la Constitución», REDC, 1, 1981, pàg. 133 i seg.; M. Barceló, *Derechos y deberes constitucionales en el Estado autonómico*, Madrid, Civitas-IEA, 1991; J. Pemán, *Igualdad de los ciudadanos y autonomías territoriales*, Madrid, Civitas, 1992; M. A. Cabellos, *Distribución competencial, derechos de los ciudadanos e incidencia del derecho comunitario*, Madrid, CEPC, 2001, i J. Barnés, *El artículo 149.1.1 CE en el modelo competencial del Estado autonómico: problemas y perspectivas*, Barcelona, IEA, 2004.

autonòmica i fins on arribi aquesta competència, que en el seu exercici, a més, haurà de respectar, naturalment, els drets constitucionalment declarats. Més enllà d'això, l'apel·lació al principi d'igualtat es converteix simplement en un intent de justificar ingerències en les competències pròpies de les comunitats.

Aquesta capacitat expansiva, però, no és exclusiva només de la competència estatal sobre l'ordenació general de l'economia i les condicions bàsiques d'exercici dels drets per garantir la igualtat de tots els ciutadans, sinó que tot i ser aquests els principals títols competencials dotats d'aquest caràcter horitzontal o transversal, d'altres poden també disposar d'aquesta dimensió i dels efectes expansius que l'acompanyen, especialment si són interpretats d'una manera extensiva, com ha succeït per exemple amb les competències estatals en matèria administrativa previstes a l'art. 149.1.18 CE o bé amb les competències que la Constitució reserva a l'Estat sobre determinats sectors de l'ordenament jurídic (com la legislació civil o la mercantil), que poden projectar-se sobre matèries molt diverses, algunes de les quals se situen sota l'òrbita competencial de les comunitats autònomes (com la protecció dels consumidors o el comerç interior).

Finalment, altres factors, com la interpretació inicial de la clàusula de supletorietat del dret estatal en clau de norma d'atribució universal de competència legislativa a l'Estat¹³ o com la creació d'una espessa xarxa d'interrelacions que moltes vegades no són sinó l'expressió d'inèrcies centralistes que intenten conservar o, fins i tot, recuperar per al poder central alguns espais d'intervenció en els àmbits atribuïts a les comunitats autònomes, han contribuït també a aquesta laminació de les competències pròpies de la Generalitat, que fa desaparèixer pràcticament les competències exclusives, dilueix els àmbits de responsabilitat de cada part i impedeix que la Generalitat pugui establir polítiques pròpies en àmbits materials coherents i complets, com va indicar l'Informe sobre la reforma de l'Estatut de l'Institut d'Estudis Autònomic de l'any 2003. Queda afectat així el nucli essencial de l'autonomia política, que consisteix precisament en aquesta capacitat per formular polítiques pròpies, com ha reconegut el mateix Tribunal Constitucional.¹⁴

13. Entre d'altres, STC 5/1981, 84/1982, 76/1983 (FJ 4), en una interpretació que després el Tribunal Constitucional va modificar profundament, en especial a partir de les STC 147/1991 i, sobretot, les 118/1996 i 61/1997, que l'entenen ja com a norma de relació entre ordenaments.

14. STC 37/1987, entre d'altres.

3. Les solucions: dins o fora del paradigma autonòmic?

Per fer front a la situació que s'ha descrit tan breument en l'apartat anterior, és possible pensar en estratègies per, en primer lloc, *recuperar* (o, potser en termes més exactes, assolir per primera vegada) la qualitat de l'autonomia política i establir un àmbit ben delimitat de responsabilitats i, en segon lloc, per *evitar* que l'autonomia es degradi, sotmesa com està a les nombroses i molt poderoses pressions centralitzadores que hi ha actualment.

Naturalment, les estratègies possibles pel que fa a aquesta qüestió poden ser diverses. Voldria referir-me només a tres, que són les que, d'alguna manera, i amb intensitats diferents, s'han plantejat en algun moment del procés de debat sobre la reforma de l'Estatut d'autonomia de Catalunya. Aquestes tres estratègies són les que denomino (i) garantir estatutàriament la integritat de les competències autonòmiques; (ii) apel·lar als drets històrics, i (iii) definir constitucionalment els poders del centre.

Naturalment, aquestes tres estratègies no són incompatibles entre si, o almenys no del tot, però presenten tres maneres diverses d'apropar-se a la resolució dels problemes que s'han manifestat. I el que resulta més significatiu, al meu entendre, és que mentre que algunes se situen clarament dins del que podríem denominar *paradigma autonòmic*, altres exigeixen, o pressuposen, un canvi d'aquest paradigma. Per això, crec que abans és convenient posar de manifest, molt sintèticament, això que en podem dir *paradigma autonòmic*.

El disseny del model d'organització territorial de l'Estat que es va realitzar a la Constitució de 1978 se sustenta, en la meua opinió i als efectes que ens interessa, sobre tres pilars fonamentals:

– En primer lloc, el principi dispositiu, en la doble vessant de la creació de les comunitats autònomes i de la determinació de les seves competències i l'organització dels seus poders. La Constitució, en efecte, com tothom sap, no estableix directament una nova organització territorial de l'Estat, sinó que preveu només la transformació de l'existent fins al moment, per passar d'una estructura unitària i fortament centralista a una altra basada en el dret a l'autonomia de les nacionalitats i regions i en l'autogovern de les comunitats creades en exercici d'aquest dret, que dona com a resultat una estructura profundament descentralitzada. La preocupació essencial de la Constitució és establir el trànsit d'un sistema

cap a un altre, deixant en canvi en un segon pla el disseny concret i minucios del nou model, la qual cosa explica el caràcter obert i general que presenta el model constitucional d'organització territorial i el caràcter marcadament procedimental i transitori de moltes de les disposicions que conté el títol VIII.

I la Constitució basa aquest trànsit sobre un principi dispositiu. La creació de les comunitats autònomes i la mateixa determinació dels subjectes que són titulars del dret a l'autonomia i que, en el seu exercici, es poden convertir en comunitats correspon, en efecte, als mateixos territoris¹⁵ que la Constitució només cita com a nacionalitats i regions, sense definir-los ni concretar-los. Però no només la decisió d'exercir el dret a l'autonomia i de convertir-se en comunitat autònoma queda en mans dels territoris interessats, sinó que el principi dispositiu s'estén també sobre la mateixa configuració de les comunitats autònomes que es creïn. Aspectes tan importants com les competències que assumirà la comunitat (amb l'efecte de determinar, negativament, les que romandran en l'esfera de l'Estat)¹⁶ o fins i tot, almenys en part, el sistema de finançament,¹⁷ són decisions que es prenen a l'estatut d'autonomia i, per tant, amb un grau elevat de disposició per part del territori que accedeix a l'autonomia. És important remarcar que aquestes matèries no afecten només l'estructuració de la comunitat autònoma que es constitueix, com és el cas de l'organització de les seves institucions d'autogovern, que queden naturalment també dins del cercle del principi dispositiu,¹⁸ sinó que ultrapassen l'àmbit intern o domèstic de la comunitat

15. Bé que amb certes limitacions (art. 144 CE, en el procés d'iniciativa autonòmica) i amb la intervenció concurrent i sempre necessària de l'Estat en el procés de constitució de les comunitats autònomes (mitjançant la seva intervenció en el procés d'elaboració i aprovació dels estatuts d'autonomia: art. 146 i 151 CE).

16. Atesa la clàusula residual de l'art. 149.3 CE, la llista de l'art. 149.1 CE, que resulta a més molt heterogènia i diversa, les competències de l'Estat no queden fixades a la Constitució en una única llista, sinó que es fixen per relació amb les que han assumit les comunitats autònomes en els seus estatuts.

17. En el cas del País Basc i de Navarra, el sistema de finançament d'aquestes comunitats queda fixat en els estatuts respectius. En les altres comunitats, els seus estatuts d'autonomia contenen diversos elements, de major o menor significat, del sistema de finançament, que és regulat en general per la LOFCA, a partir d'una interpretació extensiva de l'art. 157.3 CE. Sobre aquesta qüestió em remeto al meu treball «Estatut d'autonomia i sistema de finançament», publicat a *Jornades commemoratives del XXV Aniversari de l'Estatut d'autonomia de Catalunya*, Parlament de Catalunya (en premsa).

18. Només limitat, en aquest cas, per les previsions materials de l'art. 152 CE, establertes en principi per a les comunitats autònomes que han aprovat el seu estatut per la via de l'art. 151, però que el Tribunal Constitucional ha estès a totes les comunitats que disposen d'assemblea legislativa (STC 225/1998, de 25 de novembre).

autònoma i n'afecten la relació amb l'Estat. El principi dispositiu s'estén així també a aspectes importants de la posició de les comunitats autònomes en el si de l'Estat.

– En segon lloc, la funció constitucional dels estatuts d'autonomia. És obvi que la peça clau del model d'organització territorial que dissenya la Constitució de 1978 són els estatuts d'autonomia: són els que creen les comunitats autònomes, fent efectiva la transformació de l'estructura territorial de l'Estat que la Constitució vol però que només preveu en potència i que són els que concreten el principi dispositiu en relació amb cada territori. Els estatuts d'autonomia assumeixen així una funció constitucional, en la mesura que el model territorial general no és efectiu ni complet fins que no s'han aprovat aquestes normes especials. I aquesta funció no és constitucional només en relació amb les comunitats autònomes, que creen i regulen en els seus aspectes bàsics, sinó també en relació amb l'Estat, les competències del qual (i tot el que se'n deriva, en termes d'organització i finançament, per exemple) no queden definides fins que aquestes normes són aprovades. En realitat, els estatuts són una continuació del procés constituent: l'estructuració territorial de l'Estat no queda determinada fins que són aprovats. Aquesta funció constitucional dels estatuts els confereix una naturalesa especial, i és la circumstància que en realitat explica la seva rigidesa també especial i la posició igualment singular que ocupen dins de l'ordenament.¹⁹

– I, en tercer lloc, com a conseqüència natural dels altres dos, la diversitat potencial d'estatus de les comunitats autònomes. El model d'organització territorial previst a la Constitució de 1978 comporta la diversitat d'una manera inherent i consubstancial. En la mesura que es tracta d'un model potencial, del qual la Constitució conté només els trets mestres, i que s'ha de concretar mitjançant decisions que en gran part prenen els mateixos territoris o que almenys només es poden prendre a iniciativa seva, la configuració final d'aquest model és, almenys potencialment, diversa. Així, les previsions constitucionals donen com a resultat una organització territorial que no només no cal que sigui homogènia per a tots els territoris sinó que més aviat implica de manera natural

19. Sobre la naturalesa i la posició dels estatuts d'autonomia hi ha també una àmplia bibliografia. Vegeu, p. ex., les obres de C. Aguado, *El Estatuto de autonomía y su posición en el ordenamiento jurídico*, Madrid, CEC, 1996, i la més recent de J. M. Castellà, *La función constitucional del Estatuto de autonomía de Cataluña*, Barcelona, IEA, 2004. Em remeto per a la resta al meu treball «L'Estatut d'autonomia en el marc de la Constitució», al volum commemoratiu del *XXV Aniversari de l'Estatut d'autonomia de Catalunya*, editat pel Parlament de Catalunya (en premsa).

un cert grau de diversitat. El model autonòmic constitucional comporta introduir la possibilitat de la diversitat com un element clau del disseny territorial.

La diversitat que resulta del sistema espanyol no és, només, la diversitat federal. Els estats federals, en efecte, comporten un determinat grau de diversitat en els afers públics com a resultat de l'autonomia de les entitats federades i, específicament, de l'exercici de les seves competències. L'autonomia implica possibilitat de diferenciació i de diversitat en l'àmbit del que es predica. I aquesta diversitat és reconeguda també en el model territorial espanyol, com a conseqüència natural de l'autonomia de les comunitats.²⁰ Però la diversitat que resulta, almenys potencialment, del model constitucional de 1978 no és només aquesta, sinó que va més enllà i afecta la posició de les comunitats respecte de l'Estat, en la mesura que l'àmbit competencial, el finançament i, com a conseqüència, les relacions amb l'Estat, poden ser diversos, almenys en part.

Les estratègies per fer front als problemes competencials que s'han posat de manifest més amunt, i que seran tractades seguidament, s'ajusten o se separen d'aquest paradigma autonòmic. Per tant, és convenient tenir en compte aquesta circumstància per valorar les conseqüències i les implicacions constitucionals que té cadascuna d'aquestes estratègies.

4. Garantir estatutàriament la integritat de les competències de la Generalitat

La primera de les estratègies indicades, i la que adopta essencialment la proposta de reforma de l'Estatut d'autonomia aprovada pel Parlament de Catalunya,²¹ consisteix a intentar garantir la integritat de les competències de la Generalitat mitjançant previsions incorporades a l'Estatut d'autonomia que assegurin l'espai material per exercir l'autogovern i impedeixin les ingerències de l'Estat en

20. Sobre aquest extrem hi ha una ampla i consolidada jurisprudència del Tribunal Constitucional, que declara que aquesta diversitat no vulnera el principi d'igualtat establert a l'art. 14 de la Constitució (entre d'altres, STC 37/1987, de 26 de març, FJ 10; 227/1988, de 9 de juliol, FJ 4; 150/1990, de 4 d'octubre, FJ 7; 186/1993, de 7 de juny, FJ 3; 319/1993, de 27 d'octubre, FJ 5; 173/1998, de 23 de juliol, FJ 10; 13/2001, de 7 de juny, FJ 4; 37/2002, de 14 de febrer, FJ 12, i 76/2003, de 23 d'abril, FJ 8).

21. Aprovada pel Ple el dia 30 de setembre de 2005, BOPC 224, VII legislatura, de 3 d'octubre de 2005.

aquest espai d'autonomia. Del que es tracta, en definitiva, és d'intentar assegurar els àmbits materials de les competències autonòmiques, d'una banda, i protegir la capacitat d'actuació autonòmica en aquests àmbits, de l'altra.

Això s'ha traduït en dues línies principals d'actuació, diverses encara que molt interrelacionades:

(i) D'una banda, la definició de les matèries competencials, determinant i concretant els elements, els subsectors o les submatèries que les integren i on hi ha més risc d'interferència de l'Estat. D'aquesta manera, els títols competencials no es defineixen ja només en termes genèrics, sinó que concreten els diversos sectors materials que inclouen. Així, per exemple, en relació amb la competència sobre la regulació de l'organització de les caixes d'estalvis amb domicili a Catalunya (exclusiva) s'indica de manera expressa que inclou, almenys, sis elements o subsectors determinats;²² i la competència (exclusiva) sobre *comerç* ja no es refereix només a aquesta matèria en general, sinó que es descompon també en sis submatèries diverses.²³

Aquesta situació contrasta vivament amb la que es dona actualment, en què l'Estatut vigent de 1979, en el seu article 12, atribueix a la Generalitat una

22. Article 120 de la Proposta de reforma de l'Estatut, aprovada pel Ple del Parlament de Catalunya el 30 de setembre de 2005:

- a) La determinació de llurs òrgans rectors i de la manera en què els diversos interessos socials hi han d'estar representats.
- b) L'estatut jurídic dels membres dels òrgans rectors i dels altres càrrecs de les caixes d'estalvis.
- c) El règim jurídic de la creació, la fusió, la liquidació i el registre.
- d) L'exercici de les potestats administratives amb relació a les fundacions que creïn.
- e) La regulació de les agrupacions de caixes d'estalvis amb seu social a Catalunya.
- f) La supervisió del procés d'emissió i distribució de les quotes participatives.

23. Article 121:

- a) La definició de l'activitat, la fixació de les condicions i els requisits administratius necessaris per a exercir-la i dels llocs i els establiments on s'exerceix, i la regulació administrativa del comerç electrònic o del comerç per qualsevol altre mitjà si l'empresa, el consumidor o consumidora o l'usuari o usuària del servei o el producte té domicili a Catalunya.
- b) La regulació administrativa de totes les modalitats de venda i de totes les formes de prestació de l'activitat comercial, i també de les vendes promocionals i de la venda a pèrdua.
- c) La regulació dels horaris comercials.
- d) La classificació i la planificació territorial dels equipaments comercials i la regulació dels requisits i del règim d'instal·lació, ampliació i canvi d'activitat dels establiments.
- e) L'establiment i l'execució de les normes i els estàndards de qualitat relacionats amb l'activitat comercial.
- f) L'adopció de les mesures de policia administrativa amb relació a la disciplina de mercat.

competència genèrica sobre «comerç interior» i sobre «caixes d'estalvis», de caràcter exclusiu però «d'acord amb les bases i l'ordenació de l'activitat econòmica general i la política monetària de l'Estat, [...] en els termes d'allò que disposen els articles 38, 131 i els números 11 i 13 de l'apartat 1 de l'article 149 de la Constitució [...]».

La diferència entre les dues tècniques d'atribució competencial és evident: enfront de la definició genèrica dels títols competencials, que a vegades barregen de manera bastant confusa matèries i funcions, i que estan repletes de clàusules «sens perjudici», de salvaguardes a favor de la competència estatal i de remissions a altres preceptes constitucionals que moltes vegades, com en el cas que s'acaba d'indicar, no tenen contingut competencial (i que és obvi que s'han de respectar en l'exercici de totes les competències), amb la nova tècnica s'intenta definir objectivament les competències, delimitant el camp material que correspon a cada tipus de funció dins de la matèria genèrica corresponent, concretant-lo, en especial, en aquells casos en els quals s'han produït conflictes que han reduït la competència de la Generalitat o en els quals hi ha el risc de que es produeixin. Aquesta tècnica, d'altra banda, no és gaire diferent de la que empra la nova Constitució suïssa de 1999, que dedica 71 articles²⁴ a delimitar amb precisió les competències federals i les cantonals en els diversos sectors d'activitat.

I si són clares les diferències tècniques entre els dos mètodes, també són clars els efectes que es pretenen. Amb aquesta nova forma d'atribuir competències a la Generalitat es busca essencialment delimitar de manera molt més nítida els àmbits de responsabilitat de cada instància de govern, evitar interferències de l'Estat en l'esfera autonòmica d'actuació i, així, evitar també conflictes. Ja no seria possible (o almenys se'n reduiria molt la probabilitat) que l'Estat regulés, p. ex., els horaris comercials, incidint en la competència autonòmica sobre comerç interior a partir del seu títol sobre les bases i la coordinació de la planificació general de l'economia (art. 149.1.13 CE),²⁵ o que regulés l'edat màxima per accedir al consell d'administració de les caixes d'estalvis, entrant en l'àmbit de la competència autonòmica (exclusiva) sobre caixes d'estalvis a partir del seu títol per establir les bases de l'ordenació del crèdit i la banca (art. 149.1.11

24. De l'art. 54 a l'art. 125, els dos inclosos (capítol segon del títol III).

25. Competència estatal que va ser sancionada pel Tribunal Constitucional (STC 284/1993, de 30 de setembre).

CE).²⁶ D'aquesta manera es pretén garantir la integritat material de les competències de la Generalitat.

(ii) D'una altra banda, es defineix i es concreta el contingut funcional de les competències de la Generalitat, amb la finalitat de garantir també la integritat dels poders d'intervenció autonòmica en les matèries corresponents. Aquest intent de major definició porta a establir una tipologia de les competències de la Generalitat més clara i més completa que l'actual, elaborada però sobre la base de la que, de manera bastant confusa i dispersa, estableix la Constitució en el seu art. 149.1, i que ha estat interpretada i sistematitzada pel Tribunal Constitucional.

En aquesta operació es poden distingir dos vessants diversos, que comporten igualment conseqüències i problemes diferents: d'una banda, el mateix intent de sistematització en l'Estatut de les competències de la Generalitat, i de l'altra, la definició concreta que es fa de cada règim competencial i el contingut funcional que se li atorga.

Sobre la primera qüestió, la classificació de les competències de la Generalitat en l'Estatut en tres categories bàsiques (competències exclusives, compartides i executives), en les quals es puguin encaixar els diversos tipus d'actuació de la Comunitat, establint alhora la relació amb els poders de l'Estat en cada un d'aquests règims, no pot sinó aportar claredat i transparència al sistema de delimitació de competències, i s'ajusta perfectament, al meu entendre, a la funció que constitucionalment té encomanat l'Estatut, com a norma d'atribució de competències a la comunitat autònoma. Això, d'altra banda, però d'una manera molt més incompleta i imperfecta, ja ho fa l'Estatut vigent, que distingeix entre competències exclusives (art. 9), competències de desenvolupament i execució (art. 10) i competències executives (art. 11), a les quals afegeix després una nombrosa llista de noves matèries, en les quals l'assignació de funcions a la Generalitat segueix criteris a vegades singulars (art. 12 a 24). I en relació amb aquestes categories, l'Estatut vigent conté igualment una definició general de les funcions que corresponen a la Generalitat (art. 25.2, especialment), per bé que resulta incompleta (no fa referència a les competències compartides o concurrents, en les

26. Com ha succeït amb la Llei 44/2002, de 22 de novembre, de mesures de reforma del sistema financer, amb la particularitat que, tot i declarar-se norma bàsica, la mateixa Llei permet que sigui modificada per lleis de les comunitats autònomes.

quals la Generalitat assumeix les funcions de desenvolupament normatiu i d'execució a partir de les bases estatals) i en gran part imprecisa i indeterminada (especialment respecte de les competències exclusives, en què la introducció de l'expressió «segons s'escaigui» a l'art. 25.2 en devalua notòriament el significat i fa que resulti impossible determinar un contingut general per a aquest tipus de competència que es pugui aplicar a totes les matèries que se sotmeten al seu règim). El cert és, però, malgrat aquestes deficiències, que l'Estatut actual ja conté una definició general del contingut funcional de les competències que corresponen a la Generalitat, i que això s'ha fet sense que ningú no hi posés objeccions.

Una qüestió diferent és el contingut concret que l'Estatut doni a la definició funcional d'aquestes diverses categories competencials. En aquest aspecte, l'Estatut, una altra vegada, intenta garantir la integritat dels poders de la Generalitat en cada un dels règims competencials que preveu, i en precisa extensió i les facultats que inclou.²⁷ En aquesta tasca, certament, la Proposta d'Estatut no es mou dins dels límits de la jurisprudència del Tribunal Constitucional, o almenys, no completament. Però això no significa que no es mogui dins dels límits de la Constitució, en una interpretació diferent, en part, de la realitzada fins ara, i d'acord amb el caràcter obert i evolutiu que té sempre la interpretació constitucional. Dos exemples són eloqüents sobre això: d'una banda, en l'àmbit de les competències compartides, la competència de desenvolupament de la Generalitat es defineix a partir d'una concepció de les bases estatals com a «principis, objectius o estàndards mínims que fixi l'Estat» (llevat dels casos en què la Constitució o el mateix Estatut prevegin una altra cosa, que pot comportar, p. ex., que les bases estatals fixin regles, art. 111). Aquesta intel·ligència de les bases estatals no es correspon exactament amb la doctrina del Tribunal Constitucional sobre la qüestió, que utilitza essencialment un concepte material de bases.²⁸ Però sí que es correspon amb algunes interpretacions que es van donar en els primers moments de l'Estat autonòmic²⁹ i que van alimentar, legítimament, l'expectativa que la competència bàsica de l'Estat funcionés en termes principals, i no pas com s'ha desenvolupat fins ara (també de manera legítima, en el sentit de conforme a la Constitució, però diferent). I, d'altra banda, en l'àmbit

27. Articles 110 (competències exclusives), 111 (competències compartides) i 112 (competències executives de la Generalitat).

28. Sobre la qüestió, vegeu la nota 5.

29. P. ex., S. Muñoz Machado, *Las potestades legislativas de las comunidades autónomas*, op. cit.

de les competències executives de la Generalitat, la Proposta d'Estatut preveu que «compren l'aprovació de reglaments de desplegament» (art. 112). Aquesta inclusió contrasta amb la doctrina del Tribunal Constitucional, que va excloure molt aviat la possibilitat que la comunitat pogués adoptar reglaments executius en les matèries sotmeses a aquest règim, interpretant de manera extensa i material el terme *legislació* amb el qual la Constitució es refereix a aquesta competència estatal.³⁰ Però això no significa que aquesta interpretació no pugui canviar-se, i passar a interpretar el terme «legislació» en sentit més estricte, de manera que càpiguen els reglaments executius autonòmics en aquest règim competencial.

En aquests casos es tractaria d'una modificació de la interpretació de la Constitució, que no força en absolut ni el text ni fins i tot el sentit originari. Que una modificació de la interpretació de la Constitució en aquesta direcció és, en general, possible o legítima és cosa que em sembla fora de qualsevol dubte. De fet, hi ha exemples molt espectaculars de canvis d'interpretació de preceptes constitucionals, en aquests escassos vint-i-set anys de vigència de la Constitució.³¹ La qüestió que cal plantejar-se és si aquesta modificació de la interpretació de la Constitució pot ser originada per un Estatut d'autonomia, i no per l'impuls intern del Tribunal Constitucional, que decideixi canviar el seu criteri.³² I, en aquest sentit, em sembla que el fet que l'Estatut d'autonomia sigui una llei estatal, que compleix la funció constitucional que s'ha indicat ja i que ocupa una posició tan peculiar en el sistema normatiu espanyol, formant part del bloc de la constitucionalitat, són circumstàncies que justifiquen que l'Estatut pugui precisar les competències en allò que la Constitució deixa obert o indeterminat.³³ No és aplicable aquí la doctrina establerta pel Tribunal Constitucional en la Sentència sobre el projecte de LOHPA,³⁴ sobre la il·legimitat de les dites lleis

30. Així, la STC 18/1982, de 4 de maig, en primer lloc, seguida de moltes més.

31. Per fer referència només a l'àmbit autonòmic, i seguint amb un exemple ja exposat, es pot indicar el cas de la interpretació del principi de supletorietat del dret estatal de l'art. 149.3 CE. Vegeu la jurisprudència citada a la nota 13.

32. S'ha de tenir en compte que el Tribunal Constitucional actua sempre a instància de part i amb caràcter revisor. A més, no sembla acceptable l'afirmació que els canvis d'interpretació constitucional siguin una competència exclusiva del Tribunal Constitucional.

33. R. Jiménez Asensio creu, en canvi, que aquesta operació no pot ser realitzada per un estatut d'autonomia, en el seu treball «Reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña y ampliación de competencias», RVAP, 70, 2004, esp. pàg. 110 i seg.

34. STC 76/1983, de 5 d'agost.

interpretatives, que intentin tancar el sentit dels preceptes constitucionals. Es tracta d'una norma que compleix la funció constitucional de determinar les competències de la comunitat autònoma (i, per tant, negativament, també les de l'Estat), i que és aprovada amb l'acord de les dues parts: l'Estat i la comunitat. La interpretació de la Constitució deriva de manera natural de la funció que compleix aquesta norma, com succeeix amb totes les altres lleis que s'ajusten a la funció que han de complir (p. ex. les que despleguen drets fonamentals, que inclouen també una determinada interpretació dels preceptes constitucionals que reconeixen els drets). I, a més, no es tracta d'una interpretació feta unilateralment per una de les parts afectades i interessades, que condicioni d'una manera unilateral les competències de l'altra. Negar aquesta possibilitat als Estatuts és negar que puguin realitzar la seva funció constitucional i que integrin, juntament amb la Constitució, el bloc de la constitucionalitat que distribueix i delimita les competències entre l'Estat i les comunitats autònomes.³⁵

Una qüestió diferent és que aquesta concreció es faci només en relació amb una comunitat autònoma. Sobre això, que es presenta a vegades com un obstacle insalvable perquè un Estatut pugui realitzar una operació d'aquest tipus,³⁶ crec que s'ha de remarcar que, en la meua opinió, el compliment de la funció constitucional dels estatuts d'autonomia no es pot veure condicionat al fet que el seu contingut sigui idèntic al dels altres o que es generalitzin les previsions que s'hi contenen. És obvi que, en aquesta matèria, el més convenient des d'un punt de vista general pot ser que l'Estat pugui definir per igual les seves competències sobre tot el territori, de manera que, p. ex., no hi hagi dues o més maneres d'entendre les *bases* que pot fixar l'Estat. Però el fet que les competències estiguin definides als estatuts d'autonomia, i que les competències s'assignin particularment a les comunitats autònomes, no exclou tampoc l'altra solució, la de la diversitat i la

35. En defensa que els estatuts puguin realitzar aquesta funció, vegeu C. Viver Pi-Sunyer, *La reforma de los estatutos de autonomía*, Madrid, CEPC, 2005, i M. Corretja i C. Viver, «La reforma de l'Estatut d'autonomia i les competències de la Generalitat», *Activitat parlamentària*, 7, 2005, pàg. 17 i seg. Igualment, vegeu L. López Guerra, «La función constitucional y el contenido del Estatuto de Autonomía», DA, *Estudios sobre la reforma del Estatuto*, Barcelona, IEA, 2004, pàg. 12 i seg.

36. Vegeu, per exemple, T. de la Quadra-Salcedo Janini, «¿Es el Estatuto de Autonomía una norma capaz de modular el alcance de la legislación básica del Estado?», REDC, 72, 2004, pàg. 135 i seg. Admetent en canvi la possibilitat que un estatut pugui modular l'abast de les bases normatives en relació amb una determinada comunitat autònoma, vegeu López Guerra, *op. cit.*, pàg. 35 i seg.

possibilitat d'estatuts especials o singulars, que reconeguin un estatus particular a una comunitat determinada. La diversitat competencial, almenys potencialment, és consubstancial al model autonòmic, com ja s'ha dit, i existeixen mostres més que suficients d'aquesta diversitat, no sols en els àmbits materials, la qual cosa és més que evident, sinó fins i tot respecte de l'abast de les bases estatals.³⁷ Una qüestió diferent és que, per motius de racionalitat, d'eficàcia o de qualsevol altra mena, es vulgui canviar el paradigma, i en lloc de definir els poders de les parts, com és ara, es passi a definir en general els poders del centre. Sobre això s'hi tornarà més endavant.

Sobre aquesta estratègia general, en les dues vessants indicades, material i funcional, cal fer, al meu entendre, algunes observacions, que passo a formular molt ràpidament.

En primer lloc, la concreció de les submatèries que integren l'àmbit material d'un determinat títol competencial no té caràcter exhaustiu, sinó només exemplificatiu. La seva funció no és la de descriure amb detall els diversos aspectes que formen part de la matèria en qüestió, sinó garantir que almenys determinats elements han de ser considerats com a part integrant d'aquesta matèria competencial. En definitiva, el que cal, i és quan té sentit emprar aquesta tècnica, és assegurar el que podríem denominar com a *sectors de risc*, allà on hi ha més possibilitats d'ingerències o intervencions inadequades de l'Estat. No és necessari, per tant, i fins i tot pot resultar poc prudent, intentar una definició completa i amb aparença exhaustiva dels subsectors i les submatèries que integren els diversos títols competencials, fins i tot en els casos en què no hi ha hagut conflictes o que no és gaire probable que s'hi produeixin o que, si s'hi presenten, tenen una solució jurídica clara.

En segon lloc, cal admetre que la tècnica de concreció material de les competències allarga considerablement el text estatutari i el fa prolix. Però, fins i tot si es considera el text de la proposta aprovat pel Ple del Parlament de Catalunya el dia 30 de setembre de 2005, que empra aquesta tècnica més enllà, al meu entendre, del que he denominat *sectors de risc*, el text resultant és menys llarg i menys prolix del que a vegades s'ha dit o pot semblar. La part de la proposta

37. Vegeu, per exemple, entre d'altres casos, les disposicions addicionals primera a quarta de la LBRL, i la jurisprudència constitucional sobre el tema (STC 214/1989, FJ 13 i 26, 140/1990, FJ 4 i 109/1998, FJ 5).

d'Estatut dedicada a les matèries de les competències de la Generalitat, en efecte, ocupa 57 articles del text, que representen un 25,1% del total de l'articulat, sense comptar les disposicions finals complementàries (addicionals, transitòries, derogatòria i finals). Tenint en compte que l'Estatut vigent de 1979 dedica a les competències, seguint el mateix criteri,³⁸ un 23,9% dels seus preceptes, i que la Constitució suïssa de 1999, a la qual ja s'ha fet referència, li dedica un 36,4% del seu text, no sembla pas que la part dedicada a les competències sigui desproporcionada. En tot cas, el text de la proposta d'Estatut s'allarga considerablement per la inclusió de matèries que, si bé no hi ha cap obstacle, al meu entendre, perquè hi figurin (com la carta de drets i deures i els principis rectors, i la regulació detallada de les institucions pròpies de l'autogovern), no formen part del contingut necessari i constitucionalment reservat de l'Estatut.³⁹

En tercer lloc, el detall a què a vegades s'arriba en la concreció de les matèries comporta un risc evident de petrificació i, sobretot, d'obsolescència prematura del text, que ja per si presenta dificultats per adaptar-se a les noves realitats, atès el procediment de reforma que s'ha de seguir, amb intervenció conjunta de l'Estat i de la comunitat i amb referèndum posterior. Aquest risc avala encara més la prudència i la contenció que s'ha de tenir a l'hora d'emprar aquesta tècnica.

En quart lloc, crec que s'ha de remarcar que l'ús de la tècnica de la concreció material (i també la de la definició funcional de les competències de la Generalitat) no comporta en si mateix cap ampliació de les competències de la comunitat ni cap increment de les facultats públiques d'intervenció en la vida social, econòmica o cultural. Naturalment, hi pot haver casos en el text de la proposta del nou Estatut en els quals s'hagi ampliat l'àmbit (material i també funcional) de les competències actuals de la Generalitat de Catalunya, i fins i tot, encara que més difícilment, en els quals s'hagi habilitat una intervenció pública més intensa en alguns sectors. Però això, en els dos casos, no és conseqüència o resultat de la tècnica de delimitació de les competències que s'ha utilitzat, i la seva legitimitat, en els casos en què s'hagi pogut produir, s'haurà de valorar se-

38. Articles 9 a 24 EAC, excloent-ne els dedicats al Tribunal Superior de Justícia de Catalunya i a l'Administració de justícia en general (art. 20 a 23), que tampoc s'han comptabilitzat en el text de la proposta d'Estatut de 2005.

39. El títol I ocupa 39 articles (de l'art. 15 a l'art. 54, un 17,2% del total), i el títol II ocupa 39 preceptes (de l'art. 55 a l'art. 94, un altre 17,2% del total del text, excloent-ne les disposicions complementàries).

gons els criteris de constitucionalitat adequats: si es mou en l'àmbit de les competències que l'Estatut pot assignar a la comunitat autònoma, en el primer cas, i si la intervenció pública prevista resulta legítima, especialment per contrast amb els drets fonamentals constitucionalment reconeguts, en el segon.

En cinquè lloc, aquesta estratègia es pot acompanyar d'altres previsions, que completin i complementin l'operació de concreció material i funcional de les competències; i algunes d'aquestes previsions es recullen també a la proposta d'Estatut. Són bàsicament, i només citant-les, sense que ara les pugui examinar: (i) el reconeixement de la dimensió exterior de les competències de la Generalitat (art. 194.2); (ii) la vinculació de la competència de foment a la titularitat de les competències substantives, sense que la major capacitat de despesa d'una part, que acostuma a ser l'Estat, pugui comportar una extensió dels seus poders més enllà del seu àmbit competencial (art. 114); (iii) la limitació del transvasament de la capacitat d'actuació a l'Estat per motius de l'abast supraterritorial de l'objecte de la competència de la Generalitat, mitjançant la fragmentació d'aquest objecte, la cooperació amb altres comunitats autònomes o, en darrer terme, la intervenció coordinadora de l'Estat, quan no sigui possible l'anterior (art. 115); i finalment (iv) la fixació dels punts de connexió territorial de certs objectes, per no sotraure'ls de la competència de la Generalitat (així, p. ex., els de les associacions i fundacions, art. 118; les caixes d'estalvis, art. 120; les cooperatives, art. 124; les entitats de crèdit i d'assegurances, art. 126; els mercats de valors i centres de contractació, art. 145, entre d'altres).

En la major part d'aquests casos, de manera clara en els dos primers i més limitadament en el tercer, el que es fa en realitat és fixar en l'Estatut d'autonomia, i per tant en el bloc de la constitucionalitat, doctrines consolidades del Tribunal Constitucional en les matèries corresponents.⁴⁰ No hi ha doncs una novetat quant als continguts, o almenys no de caràcter substantiu, sinó, sobretot, una garantia addicional, per la seva inclusió en l'Estatut.

I en sisè lloc, finalment, no es pot oblidar que l'eficàcia d'aquesta estratègia de *blindatge* de les competències mitjançant, especialment, la seva concreció,

40. En relació amb el reconeixement de la dimensió exterior de les competències autonòmiques, especialment la STC 153/1989; en relació amb la potestat de foment, especialment la STC 13/1992; i en relació amb la limitació del transvasament competencial a l'Estat per l'abast supraterritorial de les competències autonòmiques, especialment les STC 243/1994 i 126/2002, entre d'altres.

material i funcional, en l'Estatut d'autonomia (però també mitjançant les previsions complementàries que s'acaben d'indicar), té, al meu entendre, una eficàcia forçosament limitada. Per descomptat, no pot impedir de manera absoluta qualsevol intervenció de l'Estat en els sectors suposadament blindats. Si aquesta fos la finalitat, a més de ser extremadament ingènua, estaria sens dubte condemnada al fracàs. No es tracta d'impedir qualsevol intervenció de l'Estat en els àmbits acotats de competència de la Generalitat, sinó d'impedir les intervencions no adequades, les ingerències que l'experiència dels més de 25 anys de desenvolupament del sistema autonòmic mostra que s'han produït a través de les esclatxes que presentava el sistema i que, per la pressió d'una cultura política, jurídica i administrativa encara molt centralista, o si es vol dir més suau-ment, gens federal, s'han anat engrandint fins a constituir autèntics forats per on entrava sense pràcticament límits el poder central i al mateix temps s'hi escolava l'autonomia política. Jo estic convençut que si la competència bàsica estatal s'hagués interpretat i aplicat en el sentit principal que molts l'entenen al començament, i entre d'altres, per exemple, Muñoz Machado l'any 1979,⁴¹ o si la competència sobre règim jurídic de les administracions públiques s'hagués interpretat i aplicat com també s'entenia al principi, cenyida al que en aquell moment significava el concepte de *règim jurídic administratiu*, per posar només dos exemples concrets, molt probablement avui la proposta d'Estatut no tindria el contingut que té. Si no s'hagués passat per aquesta experiència de reducció de l'àmbit de l'autonomia política, que ha defraudat les expectatives, legítimes, que s'havien dipositat en les previsions constitucionals i estatutàries originàries, avui probablement no faria falta parlar de la necessitat de garantir la integritat de les competències autonòmiques.

Per tant, del que es tracta és de tancar esclatxes i de donar garanties a l'autonomia política, però no d'impedir la intervenció de l'Estat quan aquesta estigui justificada. En tot cas, la Constitució continua reservant a l'Estat competències de caràcter horitzontal i transversal, i el Tribunal Constitucional segueix sent l'interpret suprem de la Constitució i de l'ordre competencial. Però almenys podran actuar, tant l'Estat en l'exercici de les seves competències com el Tribunal Constitucional en la resolució dels conflictes que se li presentin, sobre la base d'una delimitació més clara, més precisa i més detallada de les competències i de les responsabilitats que incumbeixen a cada part.

41. A la seva obra *Las potestades legislativas de las comunidades autónomas*, op. cit.

5. Apel·lar als drets històrics

L'objectiu que es persegueix mitjançant l'estratègia examinada en l'apartat anterior es pot pensar que és també possible d'assolir a través del reconeixement d'uns drets històrics a favor de Catalunya, que trobarien el seu emparament en la disposició addicional primera de la Constitució. Aquests drets històrics, que tindrien l'origen en l'autogovern de Catalunya que va ser abolit pel Decret de Nova Planta de 1716, justificarien un tractament especial per a Catalunya en matèria competencial (entre d'altres), que podria donar satisfacció tant a l'aspiració d'incrementar algunes competències en certs àmbits, com també de modular-ne el contingut funcional en altres, garantint així l'espai d'autonomia de la Generalitat enfront de possibles intervencions per part de l'Estat.

La possible apel·lació als drets històrics s'ha plantejat en l'àmbit acadèmic⁴² i també en l'àmbit polític en el procés d'elaboració de la proposta de reforma de l'Estatut com a estratègia complementària a la de la concreció dels títols competencials, i així va arribar a figurar en el text del Dictamen de la Comissió del Parlament de Catalunya.⁴³

L'apel·lació als drets històrics presenta, sens dubte, algunes dificultats considerables si el que es pretén es donar-los un sentit jurídic (i no sols polític legitimador) i extraure'n, per tant, conseqüències pràctiques directes en matèria de competències o d'altres (com el finançament, el règim lingüístic o l'organització local). I aquestes dificultats versen, en primer lloc, sobre la identificació concreta d'aquests drets avui (perquè, naturalment, el que no poden significar és una pretensió de recuperar les mateixes institucions d'autogovern anteriors a 1716); en segon lloc, les dificultats es presenten per determinar-ne els efectes jurídics (per cenyir-ho només a l'àmbit competencial, podrien servir per ampliar les competències de la Generalitat a àmbits que la Constitució situa sota la com-

42. Vegeu l'obra de J. Ferret, *Catalunya i els drets històrics*, Barcelona, IEA, 2001, en què es planteja per primera vegada, almenys fins on jo sé, la possibilitat de l'aplicació a Catalunya de la disposició addicional primera de la Constitució, i l'apel·lació consegüent als drets històrics per justificar determinades millores en l'autogovern, entre les quals figuren algunes de caràcter competencial.

43. Especialment en l'article 5 i, sobretot, en la disposició addicional primera del Dictamen de la Comissió (BOPC, 213, d'1 d'agost de 2005), que recullen essencialment les posicions expressades en els vots particulars a l'Informe de la ponència dels grups parlamentaris de Convergència i Unió i d'Esquerra Republicana de Catalunya (BOPC 208, d'11 de juliol de 2005, esp. pàg. 68 i seg., i 86 i 87).

petència exclusiva de l'Estat?, o podrien justificar que el contingut funcional de les competències de la Generalitat fos diferent del de la resta de comunitats autònomes per al mateix tipus de competència, com per exemple les *bases*?); i, finalment, hi ha també dificultats per a l'aplicació constitucional a Catalunya, atès que la disposició addicional primera de la Constitució els refereix especialment als «territoris forals», que en els debats constituents es van identificar amb el País Basc i Navarra.⁴⁴

Sobre totes aquestes qüestions es podria debatre. Però després del Dictamen del Consell Consultiu de la Generalitat, de 5 de setembre de 2005,⁴⁵ sobre la proposta d'Estatut, cal preguntar-se si, almenys durant un bon temps, val la pena fer esforços per intentar esbrinar si l'apel·lació als drets històrics pot tenir una projecció una mica més àmplia que la merament legitimadora en termes polítics. El Consell Consultiu, en efecte, considera que la disposició addicional primera de la Constitució només és aplicable als territoris del País Basc i de Navarra (fonament II, pàg. 13) i que de la possible menció dels drets històrics al text de l'Estatut no se'n pot derivar cap conseqüència immediata i concreta, més enllà del seu valor simbòlic i, en tot cas, interpretatiu, com succeeix, segons el mateix Consell, amb la menció als drets històrics que conté l'Estatut d'Aragó (fonament II, pàg. 13 i 14).

Amb aquesta posició per part de la més alta institució consultiva de la Generalitat sembla difícil, en efecte, que pugui defensar-se amb eficàcia i tenir èxit, almenys en el futur previsible, una estratègia que pretengui estendre l'aplicació de la disposició addicional primera de la Constitució a Catalunya i derivar dels drets històrics conseqüències jurídiques concretes en l'àmbit de les competències, el finançament o qualsevol altre.

6. Definir els poders del centre a la Constitució

I, finalment, cal plantejar la possibilitat d'una tercera estratègia per garantir la integritat de les competències de la Generalitat i l'espai de la seva autonomia política, que consistiria a definir a la Constitució, directament i de manera ex-

44. Vegeu les referències a J. Ferret, *op. cit.*, pàg. 28 i seg.

45. Publicat al BOPC núm. 217, de 6 de setembre de 2005.

clusiva, els poders de l'Estat, i atribuir la resta a les comunitats autònomes. Aquesta alternativa, malgrat que s'ha plantejat en alguns àmbits, no ha estat proposada formalment per cap instància política, i sembla més aviat exclosa del debat actual i, sobretot, de l'agenda del Govern sobre la reforma constitucional, que, en matèria autonòmica, es limita a denominar les comunitats autònomes en el text de la Constitució i a la reforma del Senat.⁴⁶ I malgrat que aquestes reformes constitucionals projectades, i especialment la primera, tinguin un calat i unes implicacions bastant més grans del que puguin aparentar en un primer moment, no sembla que hagin d'afectar els elements constitucionals bàsics que caracteritzen avui la distribució de competències entre l'Estat i les comunitats autònomes, entre els quals figuren de manera destacada els estatuts d'autonomia i la funció constitucional que desenvolupen, com s'ha indicat abans. Això, no obstant, no és cap obstacle per plantejar, en un terreny merament acadèmic, aquesta altra alternativa.

L'alternativa de definir constitucionalment els poders del centre i atribuir la competència residual a les comunitats autònomes (assegurant que aquesta atribució a l'Estat deixa un espai adequat i suficient per a l'autonomia de les comunitats, com es dirà després), és l'alternativa genuïnament federal de desenvolupament de l'Estat autonòmic, però trenca la construcció que fins ara s'ha seguit, basada precisament en la definició dels poders de les entitats territorials de govern. Els estats federals segueixen, en efecte, la lògica de la definició dels poders del centre, i deixen després la resta de l'espai (també quant a l'organització institucional interna) a la disposició de les entitats territorials, que per això poden aprovar *constitucions* de manera directa i unilateral (que han de respectar però la constitució federal, que té preferència sobre totes les altres, segons una altra regla bàsica del federalisme). L'Estat autonòmic construït a Espanya fins ara segueix la lògica inversa: definir els poders de les entitats territorials (i no només quant a les seves competències, sinó també quant a la seva organització interna): i atès que l'Estat resulta òbviament afectat per aquesta definició, té una intervenció decisiva en els estatuts d'autonomia, aquestes normes tan peculiars, que són –i només poden ser, atesa la funció que realitzen– normes estatals.

El problema d'aquesta lògica, a més d'una ingerència quasi consubstancial en l'àmbit de l'organització interna de les comunitats autònomes (que tindrà

46. Consulta del Govern al Consell d'Estat de 4 de març de 2005, sobre la reforma de la Constitució.

una intensitat directament proporcional a l'extensió amb què l'Estatut tracti aquesta qüestió i d'altres de caràcter merament intern de la comunitat), és que l'Estat acaba sent com les restes del que queda després d'haver atorgat competències a les comunitats autònomes o almenys corre el risc de semblar-ho. I aquesta perspectiva, naturalment, no només incomoda l'Estat sinó que l'afebleix i el col·loca en una posició defensiva que, precisament per això, pot originar a vegades reaccions excessives, desproporcionades o inadequades.

L'opció de fixar els poders de l'Estat directament a la Constitució probablement hauria d'anar acompanyada d'un reconeixement constitucional d'algunes singularitats que afecten algunes comunitats autònomes, de manera que el seu estatut especial en alguns aspectes disposés d'una garantia constitucional. Si els estatuts d'autonomia, arribat el cas, desapareguessin o perdessin la funció constitucional, els nivells específics d'autogovern o la posició particular d'algunes comunitats, recollides als respectius estatuts d'autonomia, haurien de passar a la Constitució. No fer-ho seria atorgar a aquesta operació una virtualitat homogeneïtzadora, que no només no li és consubstancial sinó que implicaria que el sistema perdria la capacitat d'adaptar-se a les diverses situacions existents, també pel que fa a la voluntat d'autogovern. Definició dels poders del centre i previsió constitucional de la posició particular d'algunes comunitats són els aspectes essencials d'aquesta nova i possible estratègia.

El canvi de lògica que s'ha indicat, que permeti un debat obert i clar sobre quins són els poders que avui necessita un Estat modern, eficaç, democràtic i que participa activament en el procés de construcció europea, i sobre quina és la posició peculiar que en alguns aspectes ocupen algunes comunitats, implica un canvi del paradigma autonòmic actual. Naturalment, no és impossible, i fins i tot es podria considerar que, en una perspectiva a llarg termini, pot constituir un punt d'arribada desitjable i fins i tot necessari. Però no sembla que avui sigui una opció viable, preparada i a punt per ser utilitzada com a alternativa a la reforma estatutària.

RESUM

Revista catalana de dret públic, 31, ISSN 1885-5709, 2005

Font de la classificació: Classificació Decimal Universal (CDU)

Font dels descriptors: paraules clau facilitades pels autors

342.24(467.1)

Enoch Albertí, catedràtic de dret constitucional de la Universitat de Barcelona

ca El blindatge de les competències i la reforma estatutària

p. 109-136

L'experiència del desenvolupament de l'autonomia al llarg dels darrers 25 anys mostra una reducció notable de les competències de la Generalitat respecte de les expectatives inicials i un procés persistent d'erosió, per diverses vies, que ha limitat la qualitat de l'autonomia política. La interpretació que l'Estat ha fet de la seva competència per establir les bases, sancionada en gran part pel Tribunal Constitucional, l'ús abusiu del concepte d'interès general, sota diverses formulacions, juntament amb el caràcter expansiu dels títols competencials de caràcter horitzontal, com ara els relatius a l'ordenació general de l'economia o la igualtat en les condicions bàsiques d'exercici de drets, entre altres motius, estan en la base d'aquest procés d'erosió de l'autonomia política.

Per recuperar, o assolir, la integritat de les competències autonòmiques, per garantir la qualitat de l'autonomia política i establir un àmbit ben delimitat de responsabilitat i per

evitar que l'autonomia es degradi, sotmesa com està a les nombroses i molt poderoses pressions centralitzadores que hi ha actualment, es poden dissenyar estratègies diverses, que poden estar amb més o menys consonància amb el paradigma autonòmic de delimitació de poders.

L'article examina tres d'aquestes estratègies possibles (la garantia estatutària de la integritat de les competències autonòmiques; l'apel·lació als drets històrics i la determinació dels poders del centre), i fa una anàlisi més detallada de la primera, que és per la qual ha optat la Proposta de reforma de l'Estatut d'autonomia aprovada pel Parlament de Catalunya i presentada a les Corts Generals. En aquest sentit, s'examinen els elements principals d'aquesta estratègia, que s'ha denominat el *blindatge de les competències*, i es fan diverses consideracions sobre la seva viabilitat i alguns dels problemes o dificultats que planteja.

Paraules clau: comunitats autònomes; competències; autonomia territorial; federalisme.

RESUMEN

Revista catalana de dret públic, 31, ISSN 1885-5709, 2005

Fuente de la clasificación: Clasificación Decimal Universal (CDU)

Fuente de los descriptores: palabras clave facilitadas por los autores

342.24(467.1)

Enoch Albertí, catedrático de derecho constitucional de la Universidad de Barcelona

ca El blindatge de les competències i la reforma estatutària

es El blindaje de las competencias y la reforma estatutaria

p. 109-136

La experiencia del desarrollo de la autonomía a lo largo de los últimos 25 años pone de manifiesto una reducción notable de las competencias de la Generalidad en relación con las expectativas iniciales y un proceso persistente de erosión, por diversas vías, que ha limitado la calidad de la autonomía política. La interpretación que el Estado ha hecho de su competencia para establecer las bases, sancionada en gran parte por el Tribunal Constitucional, el uso abusivo del concepto de interés general, bajo diversas formulaciones, junto con el carácter expansivo de los títulos competenciales de carácter horizontal, como por ejemplo los relativos a la ordenación general de la economía o la igualdad en las condiciones básicas de ejercicio de derechos, entre otros motivos, se encuentran en la base de este proceso de erosión de la autonomía política.

Para recuperar, o lograr, la integridad de las competencias autonómicas, para garantizar la calidad de la autonomía política y establecer

un ámbito bien delimitado de responsabilidad, y para evitar que la autonomía se degrade, sometida como se encuentra a numerosas y muy poderosas presiones centralizadoras que existen en la actualidad, se pueden diseñar varias estrategias, que pueden estar en más o menos consonancia con el paradigma autonómico de delimitación de poderes.

El artículo examina tres de estas estrategias posibles (la garantía estatutaria de la integridad de las competencias autonómicas; la apelación a los derechos históricos y la determinación de los poderes del centro) y analiza más detalladamente la primera, que es por la que ha optado la Propuesta de reforma del Estatuto de autonomía aprobada por el Parlamento de Cataluña y presentada a las Cortes Generales. En este sentido, se examinan los principales elementos de esta estrategia, que se ha denominado el *blindaje de las competencias*, y se hacen varias consideraciones sobre su viabilidad y sobre algunos de los problemas o dificultades que plantea.

Palabras clave: comunidades autónomas; competencias; autonomía territorial; federalismo.

ABSTRACT**Revista catalana de dret públic**, 31, ISSN 1885-5709, 2005

Classification source: Universal Decimal Classification (UDC)

Key words source: Key words are given by the authors.

342.24(467.1)

Enoch Albertí, professor of constitutional law at Universitat de Barcelona

ca El blindatge de les competències i la reforma estatutària

en Armor-plating powers and the reform of the Statute of Autonomy

p. 109-136

The experience in the development of home rule (autonomia) over the last 25 years shows a notable reduction in the powers of the Generalitat (Autonomous Government of Catalonia) with respect to initial expectations and a persistent process of erosion along various lines that has limited the quality of political autonomy. The central government's interpretation of its power to establish the ground rules, upheld to a large extent by the Constitutional Court and the abuse of the «general interest», in different forms, together with the expansive nature of horizontally oriented powers, such as for example, those powers having to do with running the economy or equality of conditions for exercising one's rights are all fundamental factors that have contributed to the erosion of political autonomy.

To recover, or achieve, full powers for the autonomous governing bodies, to guarantee the quality of political autonomy and establish a clearly defined area of responsibility and to avoid a deterioration of the level of

home rule, subject as it is to the many and very powerful centralizing pressures that currently exist, different strategies, having a greater or lesser degree of consonance with the delimitation of powers paradigm underlying the autonomous government structure, can be designed.

This article examines three of the possible strategies (a guarantee through the statute of autonomy of the integrity of the powers related to home rule, the appeal to historical rights, and the definition of the powers of the central government), making a more detailed analysis of the first strategy. The proposal to reform the Statute of Autonomy that has been passed by the Catalanian Parliament and presented to the Spanish Cortes (the Parliament of Spain) opted precisely for this first strategy. In this regard, the main elements of the strategy, termed armor-plating powers, are examined, and various considerations are put forward regarding its viability and some of the problems or difficulties it entails.

Key words: autonomous communities; competences; territorial autonomy; federalism.