
La proyección de la sentencia núm. 31/2010 del Tribunal Constitucional en el ámbito local

Eduard Paricio Rallo

Magistrado

1. Consideraciones previas sobre la naturaleza de la sentencia núm. 31/2010 del Tribunal Constitucional
2. La concepción de la Administración local en el Estatuto de Autonomía. Planteamiento general
3. La organización territorial y las veguerías
4. La financiación local
5. Otros
 - 5.1. Competencia sobre el régimen local
 - 5.2. El uso de la lengua catalana
 - 5.3. Consultas populares
 - 5.4. Función pública

Resumen

Este artículo reproduce la conferencia dictada en febrero de 2011 y analiza críticamente la sentencia del Tribunal Constitucional núm. 31/2010. Se abordan los aspectos que afectan al ámbito local, tanto los de carácter general, referidos a la posición institucional de las Administraciones locales, como los aspectos particulares que el Tribunal ha abordado respecto al régimen jurídico ordinario de los municipios.

Palabras clave: *Administración local; régimen local; Estatuto de Autonomía de Cataluña; sentencia constitucional sobre el Estatuto de Autonomía de Cataluña.*

Abstract

This article reproduces the conference of February 2011 and analyses critically the judgment of the Spanish Constitutional Court nº 31/2010. The article tackles with both local law matters regarding to general institutional elements of local administrations and particular affairs that the Constitutional Court ruled about the ordinary legal system of city councils.

Keywords: Local Administration; Local Law; Autonomous Statute of Catalonia; Constitutional Court judgment regarding the Autonomous Statute of Catalonia.

1. Consideraciones previas sobre la naturaleza de la sentencia núm. 31/2010 del Tribunal Constitucional

La sentencia del Tribunal Constitucional nos ofrece una buena ocasión para hablar sobre argumentación jurídica; y lo es porque, desgraciadamente, la sentencia destaca en este aspecto.

Entiendo que desde un punto de vista estrictamente jurídico el resultado de un proceso judicial o la conclusión de un informe –esto es, el resultado de una cadena de argumentos jurídicos– tiene un valor tangencial. Lo determinante para nosotros es la argumentación y su calidad intrínseca.

Todos los juristas, independientemente del perfil o de la posición profesional que nos toque asumir, ejerceremos el derecho y argumentamos en términos jurídicos. Esa es la esencia de nuestro trabajo, y la excelencia del mismo radica en la calidad del argumento, no en su resultado.

Normalmente, la argumentación legal se desarrolla en un contexto de alta densidad jurídica, de forma que navegamos estrechamente guiados por preceptos normativos y doctrinas más o menos consolidadas. Sin embargo no siempre es así, especialmente en derecho administrativo. La realidad sobre la que opera el derecho público es sumamente variable y la velocidad de cambio de nuestro ordenamiento es rápida, de forma que con frecuencia los juristas nos vemos centrifugados hacia el límite del mundo jurídico conocido y estabilizado, quedamos colocados en terrenos en los que la trama jurídica se desvanece, enfrentados a problemas nuevos en los que no se trata ya de aplicar el derecho sino de construirlo. Ese es el terreno propio de la investigación, el campo limítrofe entre el universo jurídico conocido y el espacio exterior. Una frontera en constante expansión.

Nuestra herramienta de trabajo es la argumentación y es una herramienta sumamente dúctil. En derecho se puede defender casi todo. La argumentación se puede desarrollar desde la situación material de partida hasta la conclusión, como sucede en el método científico, pero también a la inversa. Una parte muy significativa del pensamiento jurídico se ha desarrollado precisamente hacia atrás, a partir de conclusiones condicionadas por unos intereses predeterminados, de forma que la argumentación es en este caso un ejercicio *ex post* que asume una función de justificación de una premisa o interés que viene dado. Una forma de argumentar que, por supuesto, resulta plenamente

legítima en derecho –la defensa de intereses–, aunque no en los ámbitos científico y jurisdiccional, donde argumentos y motivos deberían preceder a las conclusiones en la secuencia intelectual.

Este movimiento inverso no sería posible sin la amplia panoplia argumental que hemos ido construyendo durante siglos. Solo hay que observar las bases de datos. Constituyen un auténtico supermercado de argumentos donde se puede escoger con un gran margen de elección.

Para el Tribunal Constitucional es habitual enfrentarse a situaciones que están al límite del ordenamiento estabilizado. Como se ha dicho, los problemas que afronta el Tribunal pueden ser abordados a partir de argumentaciones bien variadas en una u otra orientación. En ocasiones la respuesta jurídica a un problema cae por su propio peso a partir de un precepto o conjunto de preceptos. Pero lo más frecuente es que haya que combinar preceptos y principios diversos, de forma que la respuesta se construye a partir de un equilibrio. Una respuesta que debe ser armónica con respecto a la totalidad de los valores en juego, de la misma forma que un científico no puede construir un modelo teórico a partir de un conjunto limitado de datos, dejando hechos o fenómenos fuera de la respuesta. En caso contrario el resultado no es más que una impostura intelectual, situación que sin embargo no nos es nada extraña a los juristas.

La cuestión es cómo se enfrenta el Tribunal a las situaciones que exigen una respuesta creativa. Para abordar esta cuestión hay que tener en cuenta algunos aspectos, como los siguientes:

- Independientemente de la posición del Tribunal Constitucional como clave que cierra la cúpula del sistema jurídico, su dirección no puede basarse exclusivamente en un acto de autoridad institucional. François Ost identifica tres tipos de juez. El primero es el modelo Júpiter, que responde a la concepción clásica de la magistratura: el juez se expresa a partir de actos de autoridad que no requieren explicación o justificación ya que su veredicto es ante todo un ejercicio de fuerza –no en vano el símbolo de Júpiter es el rayo–. Júpiter, como dios superior del Olimpo que es, resuelve los conflictos a partir de una decisión irresistible que se impone por sí misma, una decisión que se proyecta como un relámpago sobre los asuntos terrenales. Júpiter es el vértice de un sistema jurídico piramidal y su legitimación proviene de la posición superior que ocupa, sin más.

El segundo modelo es el juez Hércules, preocupado por la resolución de problemas, que procura que el mundo sea razonablemente sostenible, un objetivo ciertamente hercúleo. Es el juez asistencial, un ingeniero social.

Por último, Hermes es el dios de la comunicación, de la circulación y la fluidez, de forma que el juez hermético actúa desde una concepción de la sociedad como red de relaciones sociales, y asume una posición de intermediación y de armonización de intereses contrarios.

Como se ha dicho, el Tribunal Constitucional ocupa una posición institucional que le otorga la autoridad máxima para resolver los problemas relacionados con la aplicación de la Constitución, ocupa la posición de Júpiter. Ahora bien, tal legitimación no es suficiente. En efecto, el Tribunal se expresa en un discurso jurídico, discurso que por otra parte se proyecta sobre el ordenamiento mucho más allá del concreto problema abordado y que pasa a formar parte del sistema jurídico. Por ello, no basta con que la doctrina del Tribunal Constitucional se limite a resolver los casos que se le plantean a partir de un acto de autoridad institucional –de un relámpago jupiterino–. Es necesario que el Tribunal se plantee también la resolución del problema real que subyace en el fondo del debate y es necesario que considere todos los valores e intereses en juego. Pero lo que es imprescindible en cualquier caso es que la respuesta se articule a partir de un discurso jurídico de calidad.

No basta con la legitimación institucional, es indispensable al mismo tiempo la legitimación que deriva de la corrección intelectual de la respuesta. Una legitimación que, por supuesto, no tiene su origen en la posición institucional, sino que depende del reconocimiento de la comunidad jurídica. La autoridad intelectual no se impone de arriba abajo, proviene del reconocimiento que los destinatarios y usuarios libremente otorgan a un sujeto determinado. La autoridad intelectual participa en este sentido del fenómeno de la mitificación –pauta consustancial al pensamiento humano–, en el sentido de que exclusivamente opera en sentido ascendente, de abajo arriba, un fenómeno que se produce independientemente de la voluntad del mitificado.

– En un segundo orden de cosas, no se puede olvidar que el Tribunal Constitucional no tiene legitimación democrática directa. En este sentido su legitimación es indirecta en la medida en que sus miembros son ele-

gidos –en parte– por las cámaras legislativas que sí ostentan una legitimación directa. De ahí que el Tribunal debe tener especial cuidado cuando aborda decisiones adoptadas por el poder legislativo.

Los Parlamentos no deben motivar sus decisiones. Las cámaras expresan la soberanía popular, de forma que el origen de sus decisiones radica en todo caso en la voluntad popular. La argumentación no es una pauta de legitimación en este caso.

Cuando el Tribunal Constitucional aborda una decisión legislativa, es necesario que lo haga con el grado de respeto y deferencia debidos a las cámaras de representación democrática. Ello quiere decir que el Tribunal debería respetar lo que es plausiblemente opinable –que es mucho en derecho–. Una deferencia que debe ser extrema en los casos en que la norma cuestionada ha sido objeto de plebiscito, como sucede en el caso de los estatutos de autonomía.

En segundo lugar, y en un contexto en el que la interpretación y la argumentación son bastante flexibles, el Tribunal debe legitimarse a partir de la calidad intrínseca de sus construcciones.

Ciertamente la jurisprudencia constitucional ha edificado doctrinas luminosas, pero también ha suscrito argumentaciones decepcionantes; planteamientos sofisticados y a la vez respuestas simplistas, incluso rudimentarias. Todas ellas tienen la autoridad que cabe atribuir a la jurisprudencia constitucional, pero solo las construcciones de calidad revisten la autoridad intelectual y moral que es indispensable. Una respuesta jurídica de calidad –independientemente de su dirección– se justifica por sí misma a partir de una legitimación moral que solo la comunidad jurídica puede reconocer. Una respuesta de bajo perfil intelectual se justifica a sí misma solo por la fuerza del poder, es una respuesta autoritaria, estrictamente jupiterina.

Estas consideraciones no critican necesariamente el resultado de la sentencia que ha emitido el Tribunal Constitucional a propósito del Estatuto de Autonomía de Cataluña. Quizás el resultado sería el mismo o similar a partir de otros estilos de análisis, de interpretación y razonamiento. Sin embargo, lo determinante para un jurista no es tanto la conclusión como la argumentación empleada, y, en este sentido, la sentencia núm. 31/2010 no destaca precisamente.

Algunos ejemplos:

a) El Estatuto incluye una larga relación de competencias que atribuye a la Generalitat, buena parte de las cuales se califican como exclusivas. Como era

previsible, el recurso de inconstitucionalidad cuestionó especialmente este aspecto.

El caso es que los conceptos de competencia exclusiva, compartida y ejecutiva quedan específicamente definidos en sendos preceptos del Estatuto –artículos 110, 111 y 112–. En el caso de las competencias exclusivas el artículo 110 dispone lo siguiente:

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

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

Pues bien, el Tribunal Constitucional señala que la definición de categorías constitucionales no puede ser asumida por el Estatuto, dado que esta es una cuestión que corresponde en exclusiva al mismo Tribunal. Ello significa que el Estatuto no puede definir el alcance de las potestades que el propio Estatuto atribuye, aunque puede aceptarse este tipo de explicaciones con carácter meramente “descriptivo”. En tales términos el Tribunal admite la posibilidad de que el Estatuto incluya una definición de las categorías dogmáticas de competencia exclusiva, compartida y ejecutiva entendiéndose que, con ese carácter meramente descriptivo, las definiciones serán aceptables solo en la medida que coincidan con la doctrina del Tribunal en cada momento. Por lo tanto los preceptos tienen una vigencia o virtualidad indeterminada.

Llegados a este punto y al analizar la constitucionalidad de las diversas competencias que el Estatuto atribuye a la Generalitat, el Tribunal hace una primera reflexión en el sentido de que las diferentes competencias que el Estatuto reconoce no tienen necesariamente toda la extensión de la materia sectorial a la que se refiere su enunciado ya que, independientemente de que queden formuladas con carácter general, en realidad pueden quedar limitadas a una concreta potestad o función o a un aspecto parcial de la materia en cuestión. El Tribunal advierte que las competencias estatales no necesitan ser convalidadas en el Estatuto, de forma que tales competencias existen independientemente de que queden o no salvadas en los preceptos que definen las competencias autonómicas. En este contexto, se acepta la atribución de competencias exclusivas a la Generalitat –incluso acompañadas de

la expresión “en todo caso”–, porque sencillamente la competencia estatal es indiscutible. Así pues, en lo que se exceda, el precepto que atribuye competencias exclusivas tiene carácter meramente descriptivo y no afecta a la competencia estatal:

“(…) la atribución por el Estatuto de competencias exclusivas sobre una materia en los términos del art. 110 EAC no puede afectar a las competencias sobre materias o submaterias reservadas al Estado que se proyectarán, cuando corresponda, sobre las competencias exclusivas autonómicas con el alcance que les haya otorgado el legislador estatal con plena libertad de configuración, sin necesidad de que el Estatuto incluya cláusulas de salvaguarda de las competencias estatales (...).”

Estamos, pues, ante una interpretación conforme que lleva a mantener vigentes unos preceptos aunque desautorizando su interpretación gramatical.

Algunos casos concretos de esta argumentación tan paradójica:

– El artículo 131.2 EAC determina lo siguiente:

“Corresponde a la Generalitat, en materia de enseñanza no universitaria, con relación a las enseñanzas obligatorias y no obligatorias que conducen a la obtención de un título académico o profesional con validez en todo el Estado y a las enseñanzas de educación infantil, la competencia exclusiva que incluye:

“a) La regulación de los órganos de participación y consulta de los sectores afectados en la programación de la enseñanza en su territorio.

“b) La determinación de los contenidos educativos del primer ciclo de la educación infantil y la regulación de los centros en los que se imparta (...).”

El Tribunal constata la competencia estatal en esta materia: *“Es evidente la incidencia de diferentes competencias estatales sobre las materias referidas en dichos subapartados: regulación de órganos de participación y consulta en la programación de la enseñanza; determinación de los contenidos educativos del primer ciclo de educación (...) materias claramente encuadradas en el ámbito de la ‘educación’ y, por tanto, directamente afectadas por los arts. 27, 81.1 y 149.1.30 CE, determinantes de una serie de reservas a favor del Estado que, como tenemos repetido, no quedan desvirtuadas por la calificación estatutaria de determinadas competencias autonómicas como exclusivas, pues el sentido y alcance de esa expresión solo puede ser el que, con carácter general, admite, en su interpretación constitucionalmente conforme, el art. 110 EAC*

(...) las funciones comprendidas en las competencias de las que puede ser titular la Comunidad Autónoma de Cataluña (...) serán siempre y solo las que se derivan de la interpretación de la Constitución reservada a este Tribunal y, de no mediar la oportuna reforma constitucional, su contenido y alcance no será sino el que eventualmente resulte de la propia evolución de nuestra jurisprudencia."

– El artículo 151 EAC atribuye a la Generalitat de Cataluña la competencia en diversas materias de organización territorial, entre ellas la denominación, la capitalidad y los símbolos de los municipios y de los demás entes locales así como la determinación de los regímenes especiales. Una competencia que queda formulada como exclusiva de la Generalitat sin perjuicio del respeto a la garantía institucional derivada de los artículos 140 y 141 CE.

Pues bien, esa competencia exclusiva es realmente en los términos de la sentencia una competencia compartida con el Estado, ya que *"Se trata también aquí de potestades concretas que materializan la configuración de los entes locales de Cataluña de acuerdo con las bases que, en su caso, pueda dictar el Estado."*

– El artículo 160 EAC atribuye a la Generalitat la competencia exclusiva en materia de régimen local, específicamente en diversos aspectos que más adelante se abordarán. El caso es que esa competencia exclusiva de la Generalitat queda salvada por el Tribunal Constitucional sin el más mínimo retroceso de la competencia básica del Estado. En este sentido, se afirma que *"En conclusión, el art. 160.1 EAC, al reconocer a la Comunidad Autónoma las competencias examinadas en 'exclusividad', lo hace de manera impropia y no impide que sobre dichas competencias autonómicas puedan operar plenamente las bases estatales, específicamente las del art. 149.1.18 CE (...)"*.

b) Derechos y deberes de los ciudadanos.

El Estatuto incorpora en los artículos 15 a 54 una serie de derechos y deberes de los ciudadanos de Cataluña. Tal previsión fue impugnada por generar una situación de desigualdad y privilegio respecto a los ciudadanos de otras comunidades, con la infracción del artículo 139 CE.

Entre tales derechos ciudadanos se incluyen algunos estrechamente vinculados a la actividad local, como en materia de servicios sociales, de vivienda, medio ambiente, o protección de usuarios y consumidores. Unos derechos que vinculan a todos los poderes públicos de Cataluña y que constituyen a su vez

pauta de interpretación jurídica (artículo 37). Destaca por ejemplo el derecho a la buena administración, que obliga a las Administraciones a explicitar los estándares de calidad de los servicios.

Asimismo, el Estatuto incluye una serie de principios rectores que deben orientar todas las políticas públicas, y que se proyectan también en buena medida sobre competencias locales.

Pues bien, el Tribunal Constitucional entiende en primer lugar que, en el caso de los derechos estatutarios que coinciden con derechos fundamentales, el Estatuto solo podría reiterar los planteamientos generales de la Constitución sin incorporar ningún grado de desarrollo de los mismos, por más que revista la condición de Ley orgánica. El desarrollo de tales derechos podrá ser asumido por el Parlamento mediante una Ley ordinaria si resulta competente, pero no por el Estatuto.

En segundo lugar, el Tribunal entiende que en realidad tales derechos quedan vinculados a materias de competencia sectorial autonómica, que no son otra cosa que pautas para el legislador ordinario; y, como tales pautas, no generan por sí mismas una desigualdad respecto a los ciudadanos de otros territorios. Por ello no resulta admisible que los llamados derechos queden configurados en el Estatuto como auténticos derechos subjetivos y, por tanto, directamente exigibles por parte de los ciudadanos.

Pues bien, el caso es que el Estatuto define derechos que coinciden con derechos fundamentales (vivienda, educación, salud, medio ambiente...), y lo hace más allá de los enunciados constitucionales; esto es, incorporando un primer nivel de desarrollo.

Pero es que, además, el Estatuto configura tales derechos como derechos subjetivos susceptibles de ser invocados frente a las disposiciones y actos que dicten las Administraciones Públicas; y no solo son invocables, sino que, además, pueden ser defendidos ante la jurisdicción (artículos 37 y 38 EAC). Sin embargo, el Tribunal no anula estos preceptos, limitándose a una interpretación conforme que fuerza hasta extremos inverosímiles.

c) Otros casos significativos:

– El artículo 182 determina que la Generalitat designa o participa en la designación de los miembros de determinados órganos estatales como el Banco de España, la Comisión del Mercado de Valores, organismos económicos y energéticos, el Tribunal de Cuentas, etc., en los términos de la legislación aplicable. En este

punto la sentencia pone de relieve que *"corresponde al Estado hacer o no efectiva en cada caso con entera libertad la participación expresada, su concreto alcance y su específico modo de participación"*. Así pues, el Estatuto dispone al menos una participación en el proceso de toma de decisión de estos nombramientos, planteamiento que sin embargo no vincula al Estado, que puede o no hacerla efectiva.

– Lo mismo ocurre con la disposición adicional 3.^a EAC, que determina que la inversión del Estado en Cataluña en infraestructuras –excluido el fondo de compensación interterritorial– se equiparará al PIB por períodos de siete años. Pues bien, respecto a esta garantía el Tribunal despacha la cuestión de la siguiente manera: *"La disposición adicional tercera, apartado 1, debe, pues, interpretarse en el sentido de que no vincula al Estado en la definición de su política de inversiones, ni menoscaba la plena libertad de las Cortes Generales para decidir sobre la existencia y cuantía de dichas inversiones."*

En resumen, la sentencia realiza un esfuerzo titánico para salvar la mayor parte de los preceptos impugnados. Ahora bien, ese esfuerzo no se hace en los argumentos estructurales sino por vía de interpretación conforme. Una interpretación que se fuerza tanto que resulta una auténtica disociación entre el Estatuto que formalmente se mantiene después del cribado constitucional, y la significación que hay que dar a sus preceptos una vez interpretados por el Tribunal.

Está claro que el punto de partida de la sentencia es la literalidad de los preceptos estatutarios impugnados. A este pie forzado se añade el cuerpo de las doctrinas más clásicas de la jurisprudencia constitucional, doctrinas que no se ha querido revisar, ni siquiera flexibilizar. Pero es que, además, se deduce que el Tribunal ha asumido un tercer condicionante que es la voluntad de revisar lo menos posible el texto estatutario. Demasiados condicionantes y demasiado contradictorios entre sí. No es extraño que con tanto plomo en las alas la argumentación haya sido la primera víctima.

La sentencia incorpora en la parte dispositiva la interpretación conforme de 27 artículos o preceptos, pero en el cuerpo de la sentencia hay no menos de otras 50 interpretaciones conformes que no quedan reflejadas en la parte dispositiva.

Así pues, tras la sentencia del Tribunal Constitucional, el Estatuto ha pasado a ser una norma que no es posible entender sin un manual de instrucciones. Una norma que en muchos aspectos esenciales ya no dice

lo que parece o lo que se deduce de sus palabras; esto es, una norma fantasmal. El Tribunal Constitucional ha ido más allá de su función como legislador negativo para reconfigurar el Estatuto, hasta hacerlo irreconocible en muchos aspectos.

En definitiva, no existe correlación alguna entre la base dogmática que se utiliza y el resultado de la sentencia. Ciertamente no es imprescindible que cada uno de los extremos de la sentencia sea el resultado de una sólida argumentación de naturaleza jurídica. Muchos tribunales constitucionales fundamentan sus decisiones en argumentos sociológicos, incluso razones de simple sentido común. Ahora bien, lo que resulta indeclinable es mantener la coherencia lógica entre los postulados y el resultado, siempre en un proceso que en la función jurisdiccional debe ir de los fundamentos a la decisión, y no a la inversa.

2. La concepción de la Administración local en el Estatuto de Autonomía. Planteamiento general

Como es conocido, la Constitución de 1978 define tres niveles de Gobierno territorial. La posición de la Administración local queda determinada a partir de muy pocos preceptos: el artículo 137, que define la organización territorial del Estado en municipios, provincias y comunidades autónomas, todas ellas entidades dotadas de autonomía para la gestión de los intereses respectivos; los artículos 140 y 141, que definen respectivamente los rasgos básicos institucionales de municipios y provincias; y el artículo 141, referido a la suficiencia financiera de las Administraciones locales.

Este planteamiento, ciertamente escaso, deja inicialmente abierto el sistema de articulación de las Administraciones locales con los otros niveles de Gobierno. Así, inicialmente el sistema se podía organizar en una perspectiva federal o bien como un sistema de descentralización *sui generis*, esto es, a partir de un modelo propio y no adscrito a los estándares que ofrece el derecho comparado.

El sistema federal supone genuinamente la interiorización de las Administraciones locales en los poderes regionales. En este modelo los aparatos administrativos se configuran en cascada, de acuerdo con las ideas de Administración única y subsidiariedad. Los niveles de Gobierno superiores asumen funciones normativas,

de planificación y coordinación, y los niveles inferiores son los encargados de ejecutar. Se trata, por tanto, de un modelo descentralizado, y, a la vez, un modelo configurado en función del objetivo de eficiencia y economía de estructuras administrativas.

Así pues, en el momento en que se inició el desarrollo constitucional la alternativa que se planteaba era, bien la configuración de tres poderes relativamente autárquicos, bien la configuración de una Administración en cascada. En el primer caso, cada nivel de Administración queda dotado de su respectivo paquete competencial y el correspondiente aparato administrativo de ejecución, poderes implantados todos ellos simultáneamente en el territorio –modelo de Administración directa o binaria–. En el modelo de Administración en cascada los poderes superiores administran utilizando las estructuras de los poderes inferiores. En este último sistema, las Administraciones locales asumen un paquete de competencias propias que gestionan con autonomía, y al mismo tiempo ejecutan competencias superiores que asumen en una posición de dependencia, a partir de técnicas que conllevan una capacidad de dirección por parte de la Administración titular.

El caso es que los Estatutos de Autonomía incorporaron inicialmente referencias a la internalización de la Administración local en la Comunidad Autónoma a partir de la misma fórmula utilizada por el Estado, esto es, estructurando la organización territorial autonómica en los niveles de Administración local. Algunas comunidades fueron más allá de este planteamiento teórico, incluyendo la referencia a un principio de Administración indirecta autonómica a partir de los entes locales (Andalucía y Euskadi).

Esta es una cuestión que estuvo sobre la mesa en el debate que tuvo lugar en 1981 a propósito del desarrollo del fenómeno autonómico y las reticencias que generó; un debate que culminó en la LOAPA. Precisamente esta Ley apuntó a la conversión de las comunidades autónomas en niveles de planificación y coordinación, canalizando la ejecución a partir de las Administraciones locales. Para hacerlo posible la Ley introdujo nuevas fórmulas de Administración indirecta y de préstamo de competencias, como la asignación o la coordinación mediante unión de presupuestos. La posterior Ley de Bases del Régimen Local aplicó exclusivamente tal planteamiento a las diputaciones, entidades que quedaron interiorizadas hasta el extremo de que la competencia nuclear que les correspondía –la

cooperación– podía ser objeto de coordinación imperativa.

El caso es que la posibilidad de Administración indirecta y la viabilidad de un modelo federal en este aspecto quedaron cuestionadas por el Tribunal Constitucional a partir de la configuración de las Administraciones locales como instituciones de carácter bifronte –STC 84/1982–. Doctrina que enfatiza la relevancia estatal de municipios y provincias, y garantiza su relación directa con el Estado. A partir de tal planteamiento la incorporación de las Administraciones locales a la estructura autonómica no excluye ni puede limitar la correlativa virtualidad de las mismas en la estructura del Estado, ni puede amenazar la garantía institucional que la Constitución impone.

En este contexto el Estatuto de Autonomía de 2006 efectúa un intento de federalización de las Administraciones locales. Destaca en este sentido el artículo 2.3 que define a los municipios, las comarcas y las veguerías como parte del sistema institucional de la Generalitat, y no solo como entes en los que se organiza territorialmente la Generalitat como sucedía hasta el nuevo Estatuto. Coherentemente con este planteamiento, el artículo 160 atribuye de forma exclusiva a la Generalitat la competencia en materia de régimen local en aspectos como la regulación de las relaciones entre Administraciones locales, la atribución sectorial de competencias, el régimen de bienes y el régimen de órganos complementarios. Así pues, en estas materias se excluye inicialmente cualquier competencia estatal.

Asimismo, el Estatuto incorpora otras referencias al modelo federal como la consideración de la Administración de la Generalitat como Administración ordinaria en Cataluña –artículo 72.1–, aunque la disposición adicional 6.^a circunscribe tal planteamiento a los casos en que el Estado transfiera la competencia ejecutiva. También se enuncia el principio de subsidiariedad en la atribución de competencias a las Administraciones locales –artículo 84.3–.

Hay que tener en cuenta que el carácter bifronte de la Administración local es una construcción dogmática que tiene ya 30 años y se enmarca en un contexto muy diferente al actual, de forma que una revisión crítica del modelo no sería nada insólito.

Pues bien, la sentencia reitera su concepción de las Administraciones locales como instituciones bifrontes, de forma que admite la incorporación de las mismas a la estructura interna de la Generalitat pero sin que ello modifique en o más mínimo el carácter estatal de tales

instituciones, su indisponibilidad por parte de las comunidades autónomas, la integridad de las competencias estatales en la materia, y la capacidad de relación directa del Estado con las mismas.

Por otra parte, la sentencia cierra el paso a otros aspectos estatutarios vinculados a planteamientos federalistas, como la bilateralidad concebida como relación igualitaria de las comunidades autónomas con el Estado –especialmente en materia de financiación–, el concepto de ciudadano catalán como un concepto con entidad propia, o la misma reconducción de la idea de nación catalana a la de nacionalidad catalana.

En definitiva, la sentencia ratifica el cuerpo de doctrina más clásico sobre el régimen local, sin plantearse que se trata de una doctrina que data del año 1981, hace ya 29 años. Ha pasado mucho tiempo y las cosas han cambiado mucho. Entre otras cosas, en 1981 el fenómeno autonómico no se había generalizado, de forma que la Administración local tenía un sentido diferente del que puede tener actualmente.

3. La organización territorial y las veguerías

Uno de los aspectos más relevantes de la sentencia 31/2010 se refiere a la veguería. En efecto, el Estatuto define tal entidad como uno de los niveles ordinarios que integran el sistema institucional de Cataluña (artículos 2.3 y 83.1). La veguería queda concebida de forma ambivalente como ámbito territorial de desarrollo territorial de la Administración de la Generalitat, y a la vez como entidad local supramunicipal.

Así pues estamos claramente ante un reflejo de las diputaciones provinciales, incluso la finalidad esencial de la veguería en tanto que ente local consiste en la cooperación municipal. Pues bien, el artículo 91.3 dispone, en efecto, que los consejos de veguería sustituyen a las diputaciones, sin perjuicio de que la alteración de los límites provinciales deba hacerse según lo previsto en el artículo 141.1 de la Constitución, esto es, mediante una Ley orgánica.

Estas son las referencias que el Estatuto hace en cuanto a la caracterización de las veguerías.

El encaje constitucional de este nuevo ente tal como ha sido definido en el Estatuto ha generado un fuerte debate doctrinal, debate que se puede resumir en tres hipótesis interpretativas. La primera, según la cual estaríamos ante una nueva institución que nace en el Estatuto y que se añade a las ya existentes sin

afectarlas, de forma que la veguería sería la provincia catalana, que no afecta ni cuestiona la provincia española. La segunda tesis concibe la veguería como un nuevo ente creado por el Estatuto, que sustituye a la diputación como ente local. Finalmente, una tercera hipótesis entiende que la veguería no es más que la denominación de la provincia en Cataluña, de forma que el Estatuto se limita a introducir algunas peculiaridades en la provincia y en la diputación de régimen común, entre ellas, un cambio de nombre.

Es cierto que esta última tesis de identificación veguería-diputación es la que mejor encaje constitucional tiene, pero las cosas son como son. Entiendo que la configuración global de la veguería en el Estatuto no está en línea con la tesis de la adición ni la de la identificación. Estamos ante una sustitución sencillamente porque así lo establece el artículo 91.3.

Las veguerías quedan concebidas como un nuevo nivel de Gobierno cuya creación, modificación y supresión debe hacerse por Ley del Parlamento –artículo 91.4–. Unas entidades que deben sustituir a las actuales provincias. Así pues, las veguerías y los consejos de veguería nacen en una trayectoria de colisión con las provincias y las diputaciones provinciales, específicamente con la garantía institucional de las mismas según la configuración que de esta garantía ha efectuado la jurisprudencia constitucional más tradicional (STC 32/1981).

En efecto, no se puede entender que la veguería sea un simple cambio de nombre de la provincia sencillamente porque no es eso lo que dice el Estatuto. Por otra parte, el encaje de esta tesis en las previsiones del Estatuto genera varios problemas. En primer lugar, si la veguería coincidiera en el Estatuto con la provincia, su configuración debería ser consecuente con la garantía institucional de las provincias y también con su naturaleza bifronte de acuerdo con la jurisprudencia constitucional clásica. En segundo lugar, la veguería debería ajustarse a la configuración que la legislación básica hace de la provincia y las diputaciones, ya que, aunque el Estatuto tenga naturaleza de Ley estatal, no puede asumir la función de legislador básico de régimen local, de forma que debería respetar íntegramente la actual legislación básica. Asimismo, el régimen electoral de la provincia-veguería debe ser el que corresponda según la legislación electoral general. Finalmente, en caso de que la veguería se identificara con la diputación y los cambios se limitaran a la denominación y a aspectos institucionales no básicos, no procedería en ningún

caso la sustitución entre una y otra, dado que no hay sucesión si estamos ante la misma persona jurídica.

Pues bien, la sentencia aborda la cuestión a partir de un planteamiento esencialmente especulativo. En efecto, en primer lugar el Tribunal constata la necesidad de que la provincia siga existiendo en Cataluña. Sobre tal base el Tribunal analiza el Estatuto para constatar que la veguería se define como una división territorial que adopta la Generalitat para la organización territorial de sus servicios, circunstancia que por sí sola no afecta a la funcionalidad de la provincia como circunscripción territorial del Estado. En cuanto a la dimensión de la veguería como institución local, tampoco encuentra el Tribunal incompatibilidad alguna en que aparezca un nuevo nivel de Gobierno local supramunicipal orientado a la cooperación, siempre que este nuevo nivel no perjudique la existencia y autonomía de las diputaciones.

En definitiva, el Tribunal entiende que sería aceptable la veguería como un nuevo nivel de Administración local que aparece en paralelo a los existentes, singularmente en paralelo a la provincia.

Llegados a este punto, el Tribunal analiza la previsión del artículo 91.3 en el sentido de que los consejos de veguería sustituyen a las diputaciones –una previsión que contradice el anterior planteamiento–. En este punto el Tribunal se plantea una segunda hipótesis consistente en la posibilidad de que estemos ante un simple cambio de denominación: la sustitución de las provincias por las veguerías sería admisible si se tratara de un mero cambio de nombre de las diputaciones catalanas, que pasan a denominarse veguerías. Ahora bien, en este caso la composición de los consejos de veguería, el modo de elección de sus miembros y la definición de las competencias, corresponden a la legislación básica del Estado y no a una Ley del Parlamento como prevé el Estatuto.

En definitiva, el Tribunal admite las dos posibilidades; o bien se configura la veguería como un nivel de Gobierno y una nueva Administración supramunicipal propia de la Generalitat, que convivirá con las provincias y las diputaciones, o bien estamos ante un cambio de denominación. En el primer caso, estaríamos ante la inconstitucionalidad del artículo 91.3, en la medida en que dispone la sustitución de las diputaciones por los consejos de veguería. En el segundo caso sería inconstitucional el artículo 91.4, en la medida en que atribuye a una Ley del Parlamento la competencia de creación, modificación y supresión de las veguerías (al

tiempo provincias en este caso), y el desarrollo de su régimen jurídico, siendo así que esta posibilidad queda reservada por la Constitución bien a una Ley orgánica, bien a una Ley básica.

El caso es que el Tribunal se detiene una vez formuladas estas dos hipótesis, y no llega a determinar en cuál de las dos encaja la veguería definida en el Estatuto. En este punto el Tribunal parece entender que el Estatuto no fija un modelo predeterminado de veguería, sino que difiere al legislador ordinario la definición de un aspecto tan estructural de la nueva institución. Sea como fuere, cualquiera de las alternativas conlleva un margen de inconstitucionalidad en la previsión estatutaria, pero la sentencia no declara inconstitucional ninguno de los dos apartados del artículo 91 que pone en cuestión, sino que los somete a una interpretación conforme, sin más.

Este planteamiento resulta falaz en la medida en que, en primer lugar, el modelo de veguería no queda diferido a la futura legislación sino que está claramente perfilado en el Estatuto. Por tanto, no caben las hipótesis especulativas.

En segundo lugar, ni el Estatuto se plantea un simple cambio de denominación de las provincias ni se limita a crear un nuevo nivel institucional interno ajeno a las provincias. La veguería queda definida en su doble vertiente de circunscripción territorial y entidad local, como una institución de creación estatutaria y regulación catalana que es trasunto de la provincia y la diputación, a la que sustituirá. El Estatuto instituye y perfila un nuevo nivel de Gobierno justamente destinado a sustituir a las provincias.

La sentencia se limita a analizar por separado los preceptos que aluden a la veguería, para justificarlos en función de hipótesis heterogéneas, hipótesis que son incompatibles entre sí, sin considerar la institución en su conjunto. Una técnica que podríamos llamar de despiece, que consiste en analizar las partes, pero no el todo.

Hay que añadir que el análisis del Tribunal Constitucional tampoco aborda la cuestión desde la perspectiva de la competencia reservada al Estado para emitir la normativa básica de las instituciones provinciales y el juego de competencias al respecto. Esto es, se limita a confrontar el Estatuto con el artículo 141 CE, pero no con el artículo 149.1.18, aunque más adelante, cuando en el fundamento jurídico núm. 95 analiza la competencia de la Generalitat en materia de organización territorial, manifiesta claramente que la determinación,

creación o modificación de las entidades que configuran la organización territorial –v. gr., las veguerías–, no debe cuestionar la plena virtualidad de las bases estatales en la materia.

En definitiva, el Tribunal podría haberse planteado en su caso la posibilidad de matizar la doctrina de la garantía institucional, reconstruyendo dogmáticamente la misma o sencillamente dejándola de lado. Este era el camino para respetar las veguerías del Estatuto si esa era la intención, pero no el análisis incompleto de una realidad fraccionada. En este caso no ha sido el argumento el que se adapta a la realidad, sino la realidad la que es presentada según la conveniencia del argumento.

El caso es que el Parlamento aprobó el pasado 3 de agosto de 2010 la Ley 30/2010 de veguerías. Una Ley que confirma plenamente la caracterización ya mencionada de esta institución, que incluye la competencia del Parlamento para la creación, modificación o supresión de las veguerías, que atribuye a los consejos de veguería las competencias de las diputaciones, que dispone la subrogación de aquellas a todos los efectos y que regula el proceso de transición. Una sustitución que debería haberse realizado respecto a las cuatro diputaciones catalanas a partir de las elecciones locales de 2011, sin intervención de norma estatal alguna, norma que únicamente se prevé para una segunda transición a las siete veguerías.

4. La financiación local

Hasta el nuevo Estatuto, la capacidad de la Generalitat para intervenir en materia de Haciendas locales ha sido ciertamente mínima, prácticamente limitada a definir la participación local en los tributos propios y a ejercer el control financiero sobre los municipios.

La Constitución blinda inicialmente este ámbito al atribuir al Estado la competencia en materia de Hacienda general (artículo 149.1.14 CE), la competencia para definir las bases del régimen jurídico de las Administraciones Públicas (artículo 149.1.18 CE) y la potestad originaria para instituir los tributos (artículo 133 CE). Además, la proyección del principio de autonomía local en la vertiente de autonomía del gasto limita también –en este caso por debajo– la capacidad de intervención autonómica. A partir de este planteamiento el Tribunal Constitucional ha elaborado históricamente una jurisprudencia muy restrictiva respecto a la capa-

cidad de intervención de las comunidades autónomas, saliendo al paso de los intentos que han hecho para entrar en este campo ya sea rechazando la introducción de criterios propios en la distribución del fondo de cooperación estatal (STC 331/1993), o limitando las tutelas financieras (STC 233/1999), o desautorizando la apropiación de porcentajes presupuestarios de las diputaciones (STC 48/2004) o impidiendo el condicionamiento del gasto provincial (STC 109/1998). Esta situación ha hecho que en el ordenamiento de Cataluña prácticamente no haya referencias a las Haciendas locales.

El Estatuto de 2006 ha introducido varias referencias a las Haciendas locales. El artículo 218.2 EAC atribuye a la Generalitat una competencia inicial en materia de financiación local, aunque en el marco de la normativa estatal. Esta competencia “puede incluir la capacidad legislativa para establecer y regular los tributos propios de los Gobiernos locales”. Se atribuye al mismo tiempo a la Generalitat la tutela financiera, competencia que era la única que aparecía en el Estatuto de 1979. El artículo 219 prevé la distribución autonómica de la participación municipal en tributos del Estado y también la distribución de subvenciones estatales incondicionadas. Dado que la introducción de criterios propios en el primer caso ha sido ya descartada por el Tribunal, el Estatuto se limita a introducir esta posibilidad respecto a la distribución de subvenciones incondicionadas, planteamiento que se justifica para responder a las peculiaridades del sistema catalán de Administraciones locales. Una distribución que habrá que hacer en todo caso atendiendo a la capacidad fiscal y las necesidades de gasto de los entes destinatarios.

Cabe destacar asimismo que el Estatuto introduce una garantía de financiación asociada a la atribución o traspaso de nuevas competencias (artículo 219), requerimiento que es indispensable para que entre en vigor la transferencia o delegación. Una garantía que no es nueva puesto que ya estaba reconocida en la legislación ordinaria, aunque no era habitual que las leyes de transferencia asumiesen efectivamente este compromiso. Pues bien, ahora el mandato alcanza rango de Ley orgánica y entra claramente en el bloque de constitucionalidad, de forma que el principio queda reforzado.

El Tribunal Constitucional aborda algunas de estas previsiones:

– Respecto a la eventual competencia legislativa de la Generalitat para establecer y regular tributos, la sen-

tencia determina que la creación de los tributos locales queda irremisiblemente asignada al Estado según los artículos 31.3 y 133 CE, de forma que no es posible intervención autonómica alguna: “Se trata, en suma, de una potestad exclusiva y excluyente del Estado que no permite intervención autonómica en la creación y regulación de los tributos propios de las entidades locales.”

– Respecto a la capacidad para fijar los criterios de distribución de la participación local en los ingresos del Estado, el Tribunal constata la picardía del Estatuto cuando menciona la posibilidad de que la Generalitat introduzca criterios propios de distribución de los fondos que se reparten a cargo de los presupuestos autonómicos, siendo así que las asignaciones del fondo de cooperación estatal también se integran en estos presupuestos. Sin embargo, después de una interpretación sistemática el Tribunal ratifica su doctrina clásica, según la cual la Generalitat no puede mediatizar la distribución del fondo estatal de cooperación introduciendo criterios propios.

Este planteamiento se aplica también a la distribución de subvenciones incondicionadas, aspecto en el que el Estatuto introducía abiertamente un margen de decisión del Parlamento. Pues bien, en este punto el Tribunal reitera que la Generalitat no puede alterar los criterios fijados por el Estado en cuanto a la distribución de las subvenciones incondicionadas, aunque admite el precepto si se entiende que la intervención de la Generalitat se refiere a la posibilidad de vincular financieramente a las diputaciones respecto a la cooperación planificada a nivel autonómico. Una interpretación muy forzada, ya que el precepto se refiere a la intervención previa a la individualización de las subvenciones estatales, mientras que la interpretación del Tribunal Constitucional se refiere a algo totalmente diferente como es la vinculación de recursos provinciales ya contabilizados.

5. Otros

5.1. Competencia sobre el régimen local

– El artículo 160 EAC realiza la siguiente distribución de competencias en materia de régimen local:

“1. Corresponde a la Generalitat la competencia exclusiva en materia de régimen local que, respetando el principio de autonomía local, incluye:

“a) Las relaciones entre las instituciones de la Generalitat y los entes locales, así como las técnicas de organización y de relación para la cooperación y la colaboración entre los entes locales y entre estos y la Administración de la Generalitat, incluyendo las distintas formas asociativas, mancomunadas, convencionales y consorciales.

“b) La determinación de las competencias y de las potestades propias de los municipios y de los demás entes locales, en los ámbitos especificados por el artículo 84.

“c) El régimen de los bienes de dominio público, comunales y patrimoniales y las modalidades de prestación de los servicios públicos.

“d) La determinación de los órganos de gobierno de los entes locales creados por la Generalitat y el funcionamiento y régimen de adopción de acuerdos de estos órganos.

“e) El régimen de los órganos complementarios de la organización de los entes locales.

“2. Corresponde a la Generalitat la competencia compartida en todo lo no establecido por el apartado 1.

“(...)”

– En cuanto al apartado a), el Tribunal Constitucional no encuentra obstáculo en que la Generalitat asuma la regulación de las relaciones que los entes locales puedan tener con la Generalitat, circunstancia que no afecta a las relaciones que puedan tener con el Estado de acuerdo con su naturaleza bifronte.

– Respecto al apartado b), la sentencia admite que la Generalitat tiene facultad para determinar las competencias o la capacidad de intervención de las Administraciones locales en las materias o los sectores que son de competencia autonómica: “(...) la competencia de la Generalitat para asignar competencias a los Gobiernos locales se circunscribe a las materias en las que el Estatuto atribuye competencias a la Comunidad Autónoma. (...) no existe vulneración de la competencia estatal para atribuir competencias a los entes locales en aquellas áreas en las que el Estado disponga de competencia *ratione materiae*, (...)”.

En este punto la trascendencia de la sentencia puede ser notable. En efecto, hasta ahora, el hecho de que el Estado y las comunidades autónomas tuvieran distribuidos los ámbitos materiales de actuación no impedía que el Estado determinara con carácter básico un mínimo irreductible de competencias de los entes locales, mínimo que hay que entender imprescindible desde la perspectiva de la garantía institucional (STC 32/1981) ya que

en efecto la misma existencia municipal conlleva, entre otras cosas, una capacidad de actuación garantizada. En este sentido, no se cuestionaba la competencia básica del Estado para reservar a los municipios determinadas competencias, incluso en materias de titularidad autonómica, aunque remitidas en su alcance material a la legislación sectorial. En este sentido, los artículos 25, 26 y 27 de la Ley de Bases del Régimen Local definen un núcleo competencial de los municipios, núcleo que en efecto se refiere en una parte notable a competencias sectoriales autonómicas como los servicios sociales, residuos, transportes, enseñanza o urbanismo. Pues bien, a partir del planteamiento de la sentencia esta posibilidad de que el Estado defina unas competencias municipales incluyendo materias de competencia autonómica puede entrar en duda, ya que el Tribunal afirma que corresponde a cada nivel de Gobierno atribuir a los municipios las competencias que correspondan en las materias que les son propias. Al menos, no se aclara si este planteamiento salomónico cuestiona la competencia básica estatal para definir un núcleo competencial mínimo, independientemente de la titularidad de la competencia sectorial afectada.

– El apartado c) del mismo artículo 160 atribuye a la Generalitat las siguientes competencias exclusivas:

“c) El régimen de los bienes de dominio público, comunales y patrimoniales y las modalidades de prestación de los servicios públicos.”

La competencia autonómica está formulada en cuanto a estas dos materias en términos bastante generales y claros. Pues bien, en este punto la sentencia efectúa la siguiente lectura: “(no existe) obstáculo constitucional para que la Comunidad Autónoma establezca el régimen de dichos bienes en las distintas áreas de competencia autonómica en las que haya atribuido competencias a los entes locales. En cuanto a las modalidades de prestación de los servicios públicos, que han de someterse al art. 149.1.18 CE, el precepto estatutario no atribuye a la Comunidad Autónoma el establecimiento de su régimen jurídico, sino tan solo la determinación concreta de los tipos y clases de servicios públicos entre los diversos posibles, lo que presupone el respeto a la competencia estatal ex art. 149.1.18 CE para fijar la normativa básica por la que se ha de regir cada uno de ellos.”

Así pues, la competencia de la Generalitat queda reducida de forma drástica sin tocar una palabra del artículo 160.1.b) EAC, de manera que la competencia exclusiva sobre el régimen de los bienes de dominio pú-

blico, comunales y patrimoniales, se limita a las especialidades que pueda haber por razón de una materia sectorial autonómica, y la competencia para establecer las modalidades de prestación de los servicios públicos se limita a determinar qué concreta modalidad organizativa corresponde para gestionar un determinado servicio público. Circunstancia que, formulada en estos términos, plantea una seria duda desde la perspectiva de la autonomía organizativa de las Administraciones locales.

– Respecto al apartado d) del artículo 160 EAC, la competencia exclusiva de la Generalitat para “la determinación de los órganos de gobierno de los entes locales creados por la Generalitat y el funcionamiento y régimen de adopción de acuerdos de estos órganos”, queda interpretada como una atribución que no se refiere a la determinación del régimen jurídico de tales órganos, como parece, sino a la posibilidad de aplicar la regulación existente, de forma que no se cuestiona la competencia del Estado para determinar las bases.

– Finalmente, el apartado 3 se refiere a la competencia exclusiva de la Generalitat para determinar el régimen electoral de los entes locales de creación propia, con la excepción de los constitucionalmente garantizados. La sentencia salva también este planteamiento por la vía de considerar que esta competencia autonómica exclusiva no cuestiona la competencia del Estado para restablecer el régimen electoral general, “competencia estatal que se extiende a todos los entes locales y que no precisa ser confirmada por el EAC”. Estamos nuevamente ante una competencia exclusiva de la Generalitat que, sin modificación alguna del precepto estatutario, pasa a ser una competencia compartida.

5.2. El uso de la lengua catalana

El artículo 6 del Estatuto define el catalán como lengua oficial de uso normal y preferente por parte de las Administraciones Públicas, además de constituir la lengua normalmente utilizada como vehicular en la enseñanza. Asimismo, se define el derecho de los ciudadanos a utilizar cualquiera de las dos lenguas oficiales y el deber de conocerlas. En este sentido, el artículo 32 reconoce el derecho de los ciudadanos a la opción lingüística ante las Administraciones Públicas, derecho que se establece respecto de cualquiera de las Administraciones presentes en Cataluña y que

conlleva el correlativo deber de las mismas de respetar la opción lingüística efectuada, incluso los órganos constitucionales y jurisdiccionales situados fuera del territorio catalán.

El artículo 50 reitera la utilización del catalán como lengua interna en las actuaciones de las Administraciones catalanas, empresas dependientes y concesionarios, así como la utilización externa en las comunicaciones con otras Administraciones y personas privadas, sin perjuicio del derecho de los ciudadanos –solo de los ciudadanos– a recibir las comunicaciones en castellano si así lo solicitan.

En definitiva, siguiendo el planteamiento de las leyes de normalización o política lingüística, el Estatuto desequilibra la paridad de las dos lenguas sobre la base de que el catalán no es solo una lengua oficial, sino que es al mismo tiempo la lengua propia. A partir de este planteamiento se define el catalán como lengua de uso ordinario en las Administraciones.

Pues bien, la sentencia no admite este desequilibrio, de forma que ambas lenguas oficiales deben ser de uso normal y preferente, y no solo el catalán. En consecuencia, la sentencia declara inconstitucional la expresión “preferente” en el artículo 6.1.

Un planteamiento que habrá de extenderse bien probablemente a la Ley de política lingüística y a los reglamentos municipales, ya que inicialmente ambas lenguas deben ser de uso equivalente en la actuación interna de las Administraciones. Ello no excluye que la Administración pueda usar internamente una u otra lengua oficial, pero no puede haber preferencia alguna, y en todo caso el derecho de los ciudadanos a recibir las comunicaciones en castellano se hará efectivo sin formalidades ni condiciones que conlleven obligaciones o cargas.

Asimismo, la sentencia niega por vía de interpretación el deber de los ciudadanos de conocer el catalán. Deber que hay que circunscribir al ámbito de la enseñanza y al de las relaciones de sujeción especial, pero que no puede ser generalizado.

Cabe destacar, asimismo, el pronunciamiento del Tribunal en el sentido de que las comunicaciones dirigidas a las instituciones estatales que no tengan su sede en Cataluña no son jurídicamente válidas, como tampoco resulta admisible exigir el uso de una determinada lengua en las relaciones entre los particulares, ya que la regulación de la lengua solo es admisible en las relaciones entre los poderes públicos y los ciudadanos, afirmación esta que, sin embargo, no se argumenta.

5.3. Consultas populares

El artículo 122 del Estatuto atribuye a la Generalitat la competencia exclusiva para el establecimiento del régimen jurídico, las modalidades, el procedimiento y la convocatoria por parte de la Generalitat y los entes locales en el ámbito de sus competencias de encuestas, audiencias públicas, foros de participación y cualquier otro instrumento de consulta popular, exceptuando el artículo 149.1.32 CE, que se refiere a la competencia estatal para autorizar consultas por vía de referéndum.

El Tribunal considera que el referéndum no es sino una especie dentro del género de las consultas populares, una modalidad caracterizada por dirigirse al cuerpo electoral; esto es, una consulta hecha a partir del censo, con intervención de la Administración electoral y con las garantías jurisdiccionales correspondientes.

Este planteamiento deja libre la posibilidad de consultas diferentes, dirigidas a otros colectivos.

En este sentido, el Tribunal admite la competencia exclusiva de la Generalitat, pero siempre respetando las bases del régimen jurídico de las Administraciones Públicas, título que permite al Estado abordar la cuestión.

He aquí otro caso de competencia exclusiva que deja de serlo, sin afectar para nada al precepto estatutario que establece aquella.

5.4. Función pública

El artículo 136 EAC atribuye a la Generalitat la competencia exclusiva sobre el régimen estatutario del personal en los siguientes términos:

“a) La competencia exclusiva sobre el régimen estatutario del personal al servicio de las Administraciones Públicas catalanas y sobre la ordenación y la organización de la función pública, salvo lo dispuesto en la letra b).

“b) La competencia compartida para el desarrollo de los principios ordenadores del empleo público, sobre la adquisición y pérdida de la condición de funcionario, las situaciones administrativas y los derechos, deberes e incompatibilidades del personal al servicio de las Administraciones Públicas.”

El Tribunal constata que corresponde al Estado determinar las bases de la función pública, lo que incluye según la jurisprudencia dictada hasta ahora “la norma relativa a la adquisición y pérdida de la condición

de funcionario, a las condiciones de promoción de la carrera administrativa y a las situaciones que en esta puedan darse, a los derechos y deberes y responsabilidades de los funcionarios y a su régimen disciplinario, así como a la creación e integración, en su caso, de cuerpos y escalas funcionariales y el modo de provisión de puestos de trabajo al servicio de las Administraciones Públicas". El Tribunal constata que no todas estas materias quedan salvadas en el apartado b) del precepto estatutario. En concreto, las materias básicas que no quedan reconocidas como de competencia compartida son las siguientes: promoción, carrera administrativa, responsabilidades, régimen disciplinario, creación e integración de cuerpos y escalas y provisión de puestos de trabajo.

Pues bien, en la sentencia se aborda el caso de la carrera administrativa, el régimen retributivo y el régimen disciplinario, materias respecto a las cuales se salva la competencia básica del Estado entendiendo que quedan comprendidas dentro del concepto de derechos y deberes, concepto este que sí queda definido en el Estatuto como competencia compartida. No se aborda el caso de las otras materias básicas que el Estatuto no reconoce como compartidas, como la promoción, las responsabilidades, la creación e integración de cuerpos y escalas y la provisión de puestos de trabajo. También quedan fuera otros conceptos actualmente incluidos en el EBEP y por tanto tratados por el momento como básicos, como las clases de personal al servicio de las Administraciones Públicas, los derechos sindicales y la negociación colectiva, jornada, permisos y licencias, o los instrumentos de planificación y gestión de la función pública.

Ciertamente la situación se puede salvar ampliando el concepto de derechos y deberes para dar cabida en él a todas estas materias, o incluyéndolas entre los "principios ordenadores del empleo público", concepto que también queda definido en el Estatuto como competencia compartida.

Ahora bien, independientemente de que la flexibilidad de estos conceptos dé para tanto, hay que destacar que existe una contradicción entre la forma celosa en que el Tribunal se reserva la capacidad para definir las categorías y los conceptos constitucionales y la facilidad con la que, en el fragor de la argumentación sectorial, renuncia al propio sistema de categorías para aceptar una serie de categorías –supraconceptos– que según esta interpretación definiría de nuevo el Estatuto con una amplitud desconocida hasta el momento.

Otra cuestión que puede plantearse es hasta qué punto el artículo 136 EAC, en la interpretación del artículo 110, supone un replanteamiento de la distribución de las competencias en materia de cuerpos de habilitación nacional y un retroceso de lo debe considerarse básico según la jurisprudencia tradicional, jurisprudencia que hasta ahora ha incluido algunas funciones ejecutivas dentro de las bases que corresponden al Estado. Sin embargo, y a la vista de la interpretación que el Tribunal realiza del concepto de competencia exclusiva y del artículo 110, no se puede saber a ciencia cierta dónde estamos, probablemente en el mismo sitio.

Otro aspecto relacionado con la función pública es el referido a la determinación de los servicios mínimos en el caso de ejercicio del derecho de huelga. En efecto, el artículo 170.1.i) EAC atribuye a la Generalitat la competencia ejecutiva en materia de determinación de los servicios mínimos respecto a las huelgas que tengan lugar en Cataluña. En este punto el Tribunal reproduce un planteamiento ya antiguo en el sentido que "la autoridad gubernativa a quien corresponde determinar el mínimo de mantenimiento del servicio, a fin de preservar los derechos o bienes constitucionales comprometidos por la huelga, es aquella autoridad, estatal o autonómica, que tiene competencia y, por consiguiente, la responsabilidad política del servicio en cuestión", planteamiento que por su propio peso debería llevar a atribuir a los entes locales la competencia en los casos en que la huelga se proyecta sobre servicios locales. ■