

ESTADO AUTONÓMICO E INTEGRACIÓN SUPRANACIONAL

José Manuel Martínez Sierra

*Prof. Titular de Derecho Constitucional
Universidad Complutense de Madrid*

I. INTRODUCCIÓN

El objeto de la presente ponencia es estudiar algunos elementos medulares de la repercusión que para las Comunidades Autónomas tiene la pertenencia del Reino de España a la Unión Europea. La propuesta metodológica de nuestro estudio inicialmente era someter la estructura teórica de la relación dialéctica integración supranacional-Estado autonómico a la casuística más próxima: en el plano normativo, en el de la toma de decisiones y en el contencioso. Pero la asistencia a todo el Congreso del que trae causa esta publicación, particularmente al panel «Las regiones en la integración comunitaria» en el que nuestra ponencia se insertó, me excitó a realizar un replanteamiento metodológico y de contenidos por mor a evitar solapamientos e igualmente para permitirme enfatizar los aspectos no abordados por el resto de ponencias. Ello seguramente será de mayor utilidad para el lector y contribuirá a la coherencia interna de la publicación que nos ocupa.

El trabajo se compone de cinco epígrafes, junto con esta introducción: el reparto vertical de competencias, el principio de autonomía institucional, la irrelevancia europea del reparto competencial español y unas conclusiones finales. El objeto esencial del trabajo es aportar elementos para enjuiciar la existencia de condicionantes al desarrollo del Estado autonómico por parte del Derecho europeo, atendiendo al proceso constituyente europeo en proceso de ratificación y al estatuyente en ciernes.

II. EL REPARTO VERTICAL DE COMPETENCIAS

II.1. REFLEXIONES SOBRE LAS DIMENSIONES CONSTITUCIONALES EUROPEA Y ESPAÑOLA DEL REPARTO COMPETENCIAL

La cuestión competencial vertical fue un aspecto crucial de los cuatro incluidos desde un comienzo en la CIG 2004 por la Declaración sobre el futuro de Europa. Su inclusión, huelga resaltarlo, se promovió para mejorar el estado de cosas, entendiéndose que en tal sentido jugaba la clarificación dicho reparto competencial. No estamos pues ante una bandera izada para

mayor gloria de la ingeniería constitucional, como parecía deducirse de algunas aportaciones de nuestra antigua ministra de Asuntos Exteriores (y a la sazón representante del Gobierno en la Convención); estábamos ante la necesidad de dilucidar si el reparto competencial era el adecuado o si por el contrario genera externalidades negativas que invitan a su cambio.

Si partimos de la simple lógica, la mera inclusión del reparto competencial vertical en la agenda de 2004 demuestra que antes de Niza ya existía un descontento significativo con el actual sistema y, consecuentemente, también existía un grupo de presión a favor del cambio: nadie incluye un aspecto tan trascendental en la agenda de una CIG para promover el *statu quo*. Por otro lado, el hecho de que la simplificación de los tratados fuese, *ab initio*, otro aspecto de la agenda 2004, enfatiza que el problema del reparto competencial tiene entidad al margen de la eventual constitucionalización de los tratados.

De entre los posibles puntos de partida de una construcción negativa del discurso elegimos el de Armin von BOGDANDY y Jürgen BAST, por tener la certeza de que dicho análisis fue conocido por nuestra diplomacia.¹ Según los autores, la cuestión competencial vertical «se revela como una estrategia en relación con la crisis de legitimidad de la Unión»,² ello por tres razones.³

En primer lugar, porque los ciudadanos perciben a la Unión como un ente demasiado difuso. Los ciudadanos, en buena medida por el sistema de reparto competencial de la Unión, padecen un grado significado de complejidad al identificar las políticas públicas surgidas de sede comunitaria. Dicha realidad juega en contra de la Unión, sobre todo porque con demasiada frecuencia viene acompañada del interés de las autoridades nacionales (central, autonómica y local) en difuminar dicho reparto, sacando partida de la visibilidad de las políticas activas de inversión en los fondos comunitarios; dando, en cambio, todo el eco posible a las actuaciones de las instituciones comunitarias, sobre todo de la Comisión, cuando se pretende utilizar la presión social para modificar una posición adoptada en Bruselas o para diluir responsabilidades propias.

¹ Dicha visión fue expuesta por Armin von BOGDANDY en el Seminario internacional organizado por el Colegio Libre de Eméritos, «La Encrucijada Constitucional de la Unión Europea», celebrado en la Real Academia de Ciencias Morales y Políticas los días 6, 7 y 8 de noviembre de 2001. En el participó el Secretario de Estado de Asuntos Europeos, y durante todas las sesiones un representante de la Secretaría de Estado.

² A. von BOGDANDY y J. BAST, «El orden competencial vertical de la Unión Europea: contenido y perspectivas de reforma», ponencia presentada al Seminario internacional organizado por el Colegio Libre de Eméritos, «La Encrucijada Constitucional de la Unión Europea», noviembre de 2001, p. 2. Las contribuciones de dicho Seminario forman el cuerpo de, E. GARCÍA DE ENTERRÍA y R. ALONSO GARCÍA (Dir.): *La encrucijada constitucional de la Unión Europea*, Civitas, 2002.

³ Dichas razones, al ser simplemente enunciadas por los autores, demandan un desarrollo autónomo. En particular sobre la problemática de la legitimidad y su importancia en la Unión, más allá de los aspectos aquí abordados, nos remitimos a nuestro estudio «La reforma institucional de la Unión Europea: el Camino de la Legitimidad en Europa», *Revista Electrónica de Derecons (Debate Constitucionales)*, núm. 1, 1999. <http://constitucion.rediris.es/revista/Dc.html>.

En segundo, lugar porque altera el ámbito competencial de los entes subnacionales, en particular la relación constitucional establecida a nivel nacional entre el Estado central y dichos entes. Conviene recordar que su inclusión en la agenda de 2004 fue una imposición de los *Länder* al Gobierno Federal alemán para facilitar la ratificación del Tratado de Niza. La demanda histórica de los *Länder* viene provocada por su desazón ante la recentralización en el Gobierno Federal alemán de las competencias descentralizadas una vez que pasan a formar parte de los asuntos europeos. El regateo a parte de los 43 artículos de la Ley Fundamental alemana, sede constitucional del reparto competencial, afecta especialmente a la capacidad de ejecución de los *Länder*. Dichas exigencias, articuladas en una Resolución del Consejo Federal Alemán («Exigencias de los Estados federados en relación con la conferencia gubernamental de 1996»),⁴ y centradas en la necesidad de clarificar el reparto competencial vía la adopción de un «modelo de lista», no llegaron siquiera a formar parte de la agenda de Niza; de ahí que, en última instancia, el Gobierno federal alemán arrancara el compromiso de abordar el problema en la CIG de 2004.

Este conflicto no es privativo de la República Federal de Alemania, es un hecho que incide en todos los Estados descentralizados de la Unión y particularmente en el marco diseñado en el Título VIII de nuestra Constitución. La conexión entre las competencias ubicadas en sede constitucional europea y el reparto competencial entre el Estado y las Comunidades Autónomas en sede constitucional nacional, plantea, como han dejado constancia diversos asuntos planteados ante nuestro Tribunal Constitucional, un conflicto bidimensional sobre la constitución territorial. Una dimensión hace referencia a la eventual alteración del reparto competencial del Título VIII por vía del artículo 93 CE.⁵ La segunda dimensión versa sobre la eventual capacidad de acción exterior de las Comunidades Autónomas, habida cuenta de que, desde su perspectiva autonómica, los asuntos europeos merecen un trato distinto, más generoso con las Comunidades Autónomas, que el de las relaciones internacionales tradicionales.⁶

La posición política de las Comunidades Autónomas más celosas en esta materia (Cataluña y País Vasco), no se dirigen tanto a modificar el reparto constitucional del Derecho Originario europeo, sino a demandar una participación directa en la formación de la voluntad del Estado, en todos los niveles, también en el más celosamente protegido por el Gobierno central: la participación directa en el Consejo de la Unión. La doctrina de nuestro Tribunal Constitucional, aunque ha evolucionado progresivamente a favor de la «acción exterior» de las Comunidades Autónomas, ha apuntado los límites constitucionales de cara a la resolución de este

⁴ Vid. Boletín del *Bundesrat*, 667/95.

⁵ Vid., STC 258/1988 (Comercio de carnes frescas).

⁶ Vid., STC 165/1994 (Oficina Vasca en Bruselas).

conflicto político en sede constitucional, abogando por la colaboración entre el Estado y las Comunidades Autónomas.⁷

En tercer y último lugar, dentro de esta visión genérica de la conexión entre el problema estudiado y la legitimidad de la Unión, cabe destacar que «como trasfondo queda la idea de que el orden competencial de la Unión refleja un automatismo que 'priva' de competencias al ámbito de los Estados miembros y, con ello, pone en cuestión su cualidad de Estado.»⁸ Estamos aquí también, como ocurre con relación al primer aspecto referido, ante una afectación clara en la piedra angular del conflicto constitucional de los Estados miembros de la Unión: los límites constitucionales a la integración supranacional, amen del principio democrático, habida cuenta de su avenencia con la soberanía nacional. Así, como afirma RUBIO LLORENTE, «el principio de soberanía nacional se identifica con el principio democrático. Los órganos a los que la Constitución atribuye la titularidad de los poderes o competencias concretos los tienen porque el pueblo, ante el que los órganos políticos son siempre directa o indirectamente responsables, se los ha confiado a través de la Constitución».⁹

II.2. LA POSICIÓN DEL GOBIERNO ESPAÑOL SOBRE AMBOS DEBATES

Teniendo en cuenta lo desarrollado en el punto anterior, puede darse como hecho cierto que el debate constitucional europeo sobre el reparto competencial vertical tiene implicaciones de primera magnitud, tanto a nivel constitucional europeo como español. En el ámbito europeo en relación con la legitimidad de la Unión y en el nacional, junto con aquél, en relación con dos principios constitucionales de singular trascendencia: el democrático y el autonómico.

También puede afirmarse que, haciendo abstracción de la lógica constitucional europea y centrándose en la nacional, la adopción de un modelo de lista en el reparto competencial vertical a nivel europeo, reduciría las externalidades negativas que la complejidad del sistema existente contribuye a generar en el plano nacional: a nivel político, institucional y popular.

⁷ «Tanto de la interpretación sistemática de la Constitución como de la supremacía de ésta sobre los Estatutos se deriva la necesidad de colaboración entre la Administración Central y las Administraciones Autónomas, colaboración que puede exigir en muchos casos, en relación, sobre todo, con nuestra incorporación a la CEE, formas de articulación (por ejemplo, realización por la Administración Autónoma de tareas de competencia estatal, con sumisión en consecuencia, y sólo en cuanto a ellas, a instrucciones y supervisión de la Administración Central) que sólo una interpretación inadecuada de los preceptos constitucionales y estatutarios puede obstaculizar», STC 252/1988, FJ 3.

⁸ A. von BOGDANDY y J. BAST, «El orden competencial vertical de la Unión Europea: contenido y perspectivas de reforma», p. 2. Los autores, como soporte a dicha afirmación, citan la doctrina del Tribunal Constitucional Federal alemán (*Bundesverfassungsgericht*, E 89, pp. 155-210); así como la aportación de I. Pernice al debate general, «Kompetenzabgrenzung im Europäischen Verfassungsverbund», JZ 2000, pp. 866- 867.

⁹ F. RUBIO LLORENTE, «La Constitución Española y el Tratado de Maastricht», *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 36, 1992, p. 257; F. RUBIO LLORENTE, *La Forma del Poder. Estudios sobre la Constitución*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1993, p. 178.

Por último, es incontestable que, de una u otra forma, las fuerzas políticas nacionalistas de las Comunidades Autónomas donde son mayoría y gobierno, demandaron al Gobierno central, de cara a la CIG de 2004, la asunción a la sazón de ambos debates constitucionales: el europeo y el nacional, este último prestando especial atención a las prerrogativas constitucionales de las Comunidades Autónomas.¹⁰ Se trata ahora de ver si el Gobierno central asumió las dos dimensiones del debate, y en su caso, ¿en qué sentido se ha producido tal asunción?

A modo de introducción cabe destacar que, desde el comienzo del debate en relación a la Declaración sobre el futuro de la Unión hasta el cambio de administración en marzo de 2004,¹¹ la posición del Gobierno se construyó sobre dos pilares. En primer lugar, se considera que el debate sobre el reparto competencial se trata de una cuestión que sólo puede afectar a la relación Unión Europea-Estados miembros, porque el resto depende de la distribución constitucional interna de competencias. La segunda piedra angular de su discurso se fundamenta en el rechazo radical a los posibles intentos de reducir ciertas competencias de la Comunidad y a que se produzca un retroceso en el proceso de integración, al amparo de dicha delimitación competencial.

II.2.1. El debate constitucional nacional

Con respecto al debate constitucional nacional, el Gobierno, durante toda la Convención, reprodujo la filosofía de todos los gobiernos anterior-

¹⁰ Particularmente significativas, por ser el posicionamiento inicial de todos los grupos parlamentarios de cara al 2004, fueron las manifestaciones de dichas fuerzas en la Comisión Mixta para la Unión Europea con motivo de la «Comparecencia del Señor Ministro de Asuntos Exteriores (PIQUÉ I CAMPS) para informar sobre la Conferencia Intergubernamental de 2004», (Número de expediente del Congreso 214/000038 y número de expediente del Senado 711/000084), *Diario de sesiones de las Cortes Generales*, Año 2001, VII Legislatura, núm. 27. Así por ejemplo, sobre la vinculación entre ambos debates respecto del reparto competencial, el representante del Grupo Parlamentario Catalán, señor Guardans i Cambó, afirmó: «En segundo lugar está el tema de la distribución de competencias entre los Estados miembros y la Unión Europea y, evidentemente, entre los Estados miembros y aquellas unidades políticas, con soberanía política (...) el Gobierno español, cuando sale a Europa, oculta la realidad española, y se avergüenza de su realidad política y no explica ni traduce en hechos jurídicos ni en realidad jurídica y política la realidad descentralizada de la existencia de distintas entidades políticas soberanas en su ámbito, en el ámbito español. Por tanto, eso sí forma parte del debate de aquí al 2004 en un marco mucho más amplio. Nosotros seremos leales al proyecto europeo y esperamos que ustedes lo sean también con dicho proyecto y con la propia Constitución españolas» (pp. 568-569). En otra dimensión sobre el mismo plano se expresó, por boca de la Señora LASAGABASTER OLAZÁBAL, la sensibilidad del nacionalismo vasco: «Esta Cámara puede ser perfectamente conocedora de un método y sería bueno saber cómo se van a incorporar las Comunidades Autónomas a los trabajos de preparación, tanto en la fase de reflexión abierta como, y me parece muy importante, en la fase de reflexión estructurada. Una de las cuestiones que más debe criticarse es lo que ocurrió en épocas anteriores especialmente en la última, y no se debe reproducir, especialmente si una de las cuestiones que se va a tratar es delimitar competencias.» (p. 537).

¹¹ Así quedó reflejado en la «Intervención del Presidente del Gobierno en el Pleno del Congreso de los Diputados, para informar sobre el Consejo Europeo de Niza», 20 de diciembre de 2000; y en la «Comparecencia del Señor Ministro de Asuntos Exteriores (PIQUÉ I CAMPS) para informar sobre la Conferencia Intergubernamental de 2004», (Número de expediente del Congreso 214/000038 y número de expediente del Senado 711/000084), *Diario de sesiones de las Cortes Generales*, Año 2001, VII Legislatura, núm. 27, p. 563.

res durante todas las Conferencias Intergubernamentales de reforma de los tratados: las reformas de los tratados conformadores del Derecho Originario son competencia exclusiva del Gobierno central. Así, independientemente del salto cualitativo que la Convención Europea supone en el proceso constituyente europeo, no hubo ninguna acción del Gobierno central encaminada a la articulación de un nuevo mecanismo de participación de las Comunidades Autónomas en la formación de la voluntad del Estado de cara a la CIG 2004; por lo demás, tampoco ha habido ninguna manifestación gubernamental oficial que pudiera siquiera vislumbrar intención alguna de aprovechar el momento histórico para abrir sin tabúes el debate sobre la articulación constitucional del Estado autonómico en el contexto de la pertenencia a la Unión.¹²

La única novedad institucional relacionada con el ámbito, fue la creación de una *Subcomisión de seguimiento de la Conferencia Intergubernamental 2004*, dentro de la *Comisión Mixta para la Unión Europea* de las Cortes Generales. Esta Comisión, aun partiendo de dos propuestas, una formulada por el Grupo Parlamentario Socialista,¹³ y otra por el Grupo Parlamentario Popular en el Congreso,¹⁴ consiguió tramitarse como una propuesta conjunta de ambos grupos; siendo finalmente creada con el apoyo del resto de grupos el día 3 de abril de 2001.¹⁵

Con respecto a dicha subcomisión, constituida el 18 de abril de 2001, cabe resaltar, que no se trata de un mecanismo novedoso. Tanto es así, que las Cortes llegaron a crear una subcomisión con igual propósito, aunque la ausencia de voluntad política provocó que no llegase siquiera a constituirse. De hecho, la *Comisión Mixta para la Unión Europea*, en el momento de crear la *Subcomisión de seguimiento de la Conferencia Intergubernamental 2004*, hizo subsumir en esta segunda los trabajos encargados a la que llegó a crearse pero no a constituirse.¹⁶

Desde su constitución, la subcomisión mantuvo el perfil bajo que los asuntos europeos guardan en las Cortes Generales. En concreto, se han producido ocho comparencias informativas, las cuales se desarrollaron en tres sesiones atendiendo a la materia objeto de las mismas. En primer lugar tuvieron lugar tres comparencias destinadas a abordar los distintos aspectos relacionados con el diseño de los objetivos de la subcomi-

¹² Particularmente sonoro fue el silencio que sobre el particular mantuvo el Secretario de Estado de Asuntos Europeos, Sr. Ramón de Miguel EGEA, en su intervención de 22 de mayo de 2002, titulada «El Futuro de Europa», por realizarse en el Seminario «Europa-Estados-Regiones», celebrado en el Parlamento de Cataluña.

¹³ Número de expediente del Congreso 158/000019 y número de expediente del Senado 573/000004.

¹⁴ Número de expediente del Congreso 158/000017 y número de expediente del Senado 573/000004.

¹⁵ Vid. *Diario de sesiones de las Cortes Generales*, Año 2001, VII Legislatura, núm. 33.

¹⁶ *Ibid.*, p. 730.

sión, compareciendo: el Embajador Representante Permanente en la Unión Europea, el Secretario de Estado para Asuntos Europeos y el Secretario General de Asuntos Europeos.¹⁷ En un segundo lugar se produjo la comparecencia del Comisario Sr. BARNIER, en su calidad de responsable europeo sobre la reforma de las instituciones.¹⁸ Por último, destaca la comparecencia de varios miembros de la Convención para el futuro de Europa, que informaron sobre diversos aspectos de la evolución de la Convención, en concreto: Ana PALACIO (entonces en calidad de miembro de la Convención en representación del Presidente del Gobierno español), Íñigo MÉNDEZ DE VIGO Y MONTOJO (miembro de la Convención en calidad de representante del Parlamento Europeo), Gabriel CISNEROS LABORDA (miembro de la Convención en calidad de representante de las Cortes Generales), Josep BORRELL FONTELLES (miembro de la Convención en calidad de representante de las Cortes Generales).¹⁹

Estamos pues ante una aportación institucional que se circunscribe a la dinámica de la vida parlamentaria y que, en el mejor de los casos, contribuyó a la información y formación de la voluntad del Congreso y del Senado. Pero nada substancial se aporta por esa vía al mencionado debate constitucional nacional, pues éste debe necesariamente producirse entre el Estado y las Comunidades Autónomas, entre otros motivos: por la débil configuración constitucional del Senado como Cámara de representación política, por la marginación política de la Cámara Alta y por las limitaciones de las comisiones mixtas en un biparlamentarismo tan desequilibrado como el español.

Si se piensa, como es nuestro caso, que con independencia de las reclamaciones nacionalistas, la coherencia constitucional demanda una rearticulación global de las relaciones entre el Estado y las Comunidades Autónomas en asuntos europeos, se acordará que el pasado debate sobre el reparto competencial europeo, estando inmerso en un proceso constituyente sin parangón histórico, era un momento ideal para afrontar la cuestión globalmente. Considerar, como hizo la administración Aznar, que el debate nacional debe posponerse al europeo, presenta dos inconvenientes claros: imposibilitar la participación de las Comunidades Autónomas en la formación de la voluntad del Estado de cara a una reforma que afecta a sus competencias constitucionales; limitar el marco constitucional del debate en este ámbito, pues como es sabido tiende a reducirse con cada evolución competencial comunitaria. Ambos inconvenientes, a la luz de los hechos pasados y recientes, parecen ser asumidos con gusto por el Gobierno central.

¹⁷ Comparecencias de 18/05/2001, números de expediente del Congreso: 219/000229, 212/000520, 212/000518.

¹⁸ Comparecencia de 5/11/2002, número de expediente del Congreso 219/000453.

¹⁹ Comparecencias de 11/04/2002, números de expediente del Congreso: 212/001056; 212/001057; 212/001058; 212/001059.

II.2.2. El debate constitucional europeo

El debate de la reforma del reparto competencial, durante toda la Convención, se movió en torno a dos posiciones. Por un lado, aquellos que pusieron el énfasis en la necesidad de clarificar el reparto competencial vertical partiendo de los modelos federales existentes, porque así lo demanda la buena salud del Estado de Derecho en la Unión y en los Estados miembros, particularmente en aquellos con un sistema político descentralizado. Desde esta perspectiva, se puede afirmar que, haciendo abstracción de la lógica constitucional europea y centrándose en la nacional, la adopción de un modelo de lista en el reparto competencial vertical a nivel europeo, reduciría las externalidades negativas que la difusión y complejidad del sistema existente contribuyen a generar en el plano nacional: a nivel político, institucional y popular.

Por otro lado, se encuentran aquellos que pusieron el mayor interés en preservar el *statu quo* a nivel europeo, posicionándose genéricamente frente a toda modificación real del sistema, entendiendo que dicha operación únicamente traerá consecuencias negativas para el futuro de la Unión, que el sistema tradicional no genera ningún perjuicio grave, y que las externalidades negativas que genera son perfectamente solventables con los mecanismos ya existentes dentro del acervo comunitario: principio de proporcionalidad, principio de subsidiaridad y doctrina del Tribunal de Justicia. Ejemplo extremo de este segundo posicionamiento fue el Gobierno español.

El discurso de la administración Aznar, como hemos adelantado, se guió por la fobia a la renacionalización de competencias. Por ello puso todo su esfuerzo en centrar el debate en el «reparto de las competencias» excluyendo la extensión del debate a «las competencias» propiamente dichas: «Sería, en efecto, contraproducente abrir en la Convención una discusión sobre las competencias en sí mismas, es decir, sobre las diferentes políticas comunitarias. Ello no quiere decir (como algunos a veces presentan distorsionadamente) que España se oponga a una reforma de las políticas básicas de la Comunidad (...) sino que lo que sí rechazamos es que se utilice esta discusión como excusa para tratar de renacionalizar tales políticas».²⁰

Ubicados en el «debate sobre las competencias», se opta por el respeto pleno de la realidad del sistema competencial de atribución y de su sentido finalista: «La Unión Europea ejerce una serie de competencias que le han sido atribuidas por los tratados (...) La Unión tiene por tanto competencias de atribución. Una correcta interpretación del sistema de atribución exige ponerlo en relación con la interpretación finalista de esas

²⁰ Intervención del Ministro de Asuntos Exteriores, Josep Piqué i Camps, en el seminario «Fazit: Europe», organizado por el periódico *Frankfurter Allgemeine Zeitung* y el *Center for Applied Policy Research*, Berlín, 4 de junio de 2002, p. 4.

competencias; es decir, el ejercicio de las mismas debe inspirarse en la consecución de los objetivos establecidos en los tratados».²¹

El sistema teleológico, siempre en opinión de la administración Aznar, no solamente ha demostrado su validez en el pasado, sino que es el único que puede servir a la especial naturaleza de la Unión. Frente a él, un sistema de lista sólo puede llevar al fracaso: por ser incapaz de adaptarse a la realidad socio-económica de la Unión; porque de facto trastocaría los logros conseguidos; y porque sería fuente de contenciosos sin fin, dado que las autoridades nacionales y regionales lo instrumentalizarían en defensa de sus poderes.²² Admitiendo en última instancia que no se puede negar cierta imperfección del sistema, se mantiene que la solución a los excesos del sistema teleológico está en el perfeccionamiento del mismo, utilizando básicamente los mecanismos ya existentes en él. En palabras de la entonces Ministra de Asuntos Exteriores y miembro del *Præsidium* de la Convención: «Las soluciones al problema de la excesiva reglamentación o del intervencionismo injustificado comunitario no radican por tanto en un sistema rígido de lista que trastocaría los logros de la integración y que impediría encontrar soluciones eficaces a los problemas complejos de la sociedad europea. La respuesta radica en una aplicación más rigurosa del enfoque teleológico en la jurisprudencia del Tribunal, en una clarificación de los objetivos comunitarios, y, en su caso, en una procedimentalización de la aplicación del principio de subsidiariedad, una noción política que permite discutir de modo abierto y expreso la necesidad de ejercicio de las competencias de la Unión.»²³

La administración Zapatero, como es sabido, accedió al poder en la recta final del proceso, cuando ya había un proyecto de Tratado finiquitado. Dicho proyecto había sufrido un primer revés, en buena medida por la posición de la administración Aznar, que en compañía de la administración polaca había vetado el mismo, debido a discrepancias de fondo respecto al reparto del poder en el Consejo. En dicha tesitura, la administración entrante no estaba en condiciones de proponer una reapertura de la negociación, ni en la materia que aquí nos ocupa, ni en ninguna otra. Se limitó a avalar la negociación de la administración saliente, salvedad hecha de algunos aspectos menores y del veto sobre el reparto del poder que sería retirado posibilitando la aprobación del texto final. Pese a ello, no hay todavía elementos que hagan pensar que, de haber tenido

²¹ «¿Cómo gobernar Europa?», intervención del Secretario de Estado de Asuntos Europeos, Sr. Ramón de Miguel EGEA en el *Foro Carlomagno*, Aquisgrán, 7-8 de mayo de 2002, p. 2-3.

²² «Une liste des compétences reposerait, au contraire, sur un découpage artificiel de la réalité économique et sociale, ainsi que sur des catégories et des distinctions formelles arbitraires. J'ai donné un exemple. Le conflit visant à déterminer dans quel domaine tombe telle ou telle initiative serait d'autant plus grave qu'il ne serait pas motivé par le souci de préserver les pouvoirs des autorités nationales ou régionales.» *Intervention de Mme Palacio lors de la séance de la Convention*, 15 y 16 de abril de 2002.

²³ Contribución de Ana DE PALACIO a la Convención titulada «¿Quién teme a la Unión Europea?», CONV 56/02, Bruselas, 21 de mayo de 2002, p. 4.

ocasión, una administración socialista con mayoría absoluta hubiese diseñado, en lo que aquí nos concierne, una estrategia y objetivos distintos.

El Tratado por el que se establece una Constitución para Europa²⁴ (en adelante Tratado Constitucional), en el Título tercero de su primera parte, opta por no acoger íntegramente ninguno de los dos modelos de referencia. Con independencia de su carácter *sui generis*, la delimitación entre competencias exclusivas y competencias compartidas sirve para vislumbrar los eventuales condicionamientos del Tratado Constitucional al Estado Autonómico.

Los condicionamientos para el Estado Autonómico pasan por la no asunción a nivel infra-europeo, autonómico o nacional, de competencias exclusivas de la Unión. Efectivamente para el Derecho europeo es intrascendente que sea el Estado Autonómico o el Central quien vulnere la cesión competencial. Conjuntamente, si atendemos a las futuras competencias exclusivas de la Unión constatamos que las asumidas por la Unión son esencialmente las vedadas a las Comunidades Autónomas; con lo cual, no puede argumentarse que la reforma estatutaria ortodoxa llevase a las Comunidades Autónomas a una vulneración de la legalidad europea superior a la alcanzable por el Estado central. Efectivamente, según el artículo I-13, con la entrada en vigor del Tratado Constitucional, la Unión dispondrá de competencia exclusiva en los ámbitos siguientes: unión aduanera; el establecimiento de las normas sobre competencia necesarias para el funcionamiento del mercado interior; la política monetaria; la conservación de los recursos biológicos marinos dentro de la política pesquera común; la política comercial común. Además, la Unión dispondrá también de competencia exclusiva para la celebración de un acuerdo internacional cuando dicha celebración esté prevista en un acto legislativo de la Unión, cuando sea necesaria para permitirle ejercer su competencia interna.

Como conclusión de todo lo dicho, puede afirmarse que las reformas constitucionales española y europea no guardan una relación excluyente. Es igualmente erróneo considerar que el Título VIII de la Constitución Española permanece inmóvil ante el reparto competencial europeo; por ello la situación ideal habría sido la de acompasar el proceso constituyente europeo con el estatuyente español, dado que ambos demandan una articulación de un sistema constitucional de triple nivel que necesariamente implicaría la reforma constitucional española. La posición de las dos administraciones centrales implicadas en el proceso, contaminadas por el pavor al nacionalismo independentista, es la de desvincular los procesos y mantener imperturbable a la Constitución Española.

²⁴ La versión finalmente firmada se encuentra en el Documento CIG 87/2/04 REV 2, Bruselas, 29 de octubre de 2004.

La administración Aznar ha sido la actora de la pérdida de esta oportunidad histórica, pero la socialista no parece que hubiese asumido el reto histórico con mucho mejor criterio. Como muestra de lo dicho los pasos futuros: se dará una ratificación del Tratado Constitucional, con la colaboración del TC, impidiendo una confrontación global del Tratado y la Constitución. De producirse, como apostamos, estos acontecimientos, la reforma estatuyente se realizará autónomamente y ahí deberemos retener una enseñanza de nuestro estudio: el Tratado Constitucional no impone al desarrollo al Estado Autonómico ningún condicionante que no impusiera a un Estado jacobino.

III. EL PRINCIPIO DE AUTONOMÍA INSTITUCIONAL

Un contorno disímil, aun relacionado con el reparto competencial, nos lo ofrece el haz de implicaciones que para el Estado Autonómico tiene la aplicación del Derecho europeo. La Unión, como es sabido, carece de aparataje administrativo a nivel estatal o regional, ni hay desconcentración administrativa ni descentralización político-administrativa, básicamente porque no hay más aparato que el central, el de Bruselas por utilizar la jerga comunitaria. Las decisiones de la Unión toman necesariamente tierra a través de las administraciones nacionales, ya estatales ya regionales. Esto es así en todos los poderes, baste recordar la celeberrima frase relativa al poder judicial: el juez común del Derecho comunitario es el juez nacional.

Sentado que la Unión utiliza la estructura político-administrativa de los Estados miembros, se trata de ver los condicionantes que para las relaciones Estado central-Comunidades Autónomas tiene tal servidumbre. En principio y de forma general, puede afirmarse que el Derecho europeo no impone condicionantes genéricos al Estado Autonómico, y ello en virtud de un principio cardinal del ordenamiento europeo: el principio de la autonomía institucional.

El principio de la autonomía institucional es un principio general del Derecho comunitario que surgió y se ha desarrollado por la vía pretoriana del Tribunal de Justicia,²⁵ en base a los artículos 5 TCE, 86 TCECA y 192 TCEEA. La apoyatura en dichos preceptos configuraron una estructura dual del principio, esquematizada a partir de dos deberes recíprocos: «los Estados deben cumplir las decisiones comunitarias, las instituciones comunitarias deben respetar las medidas adoptadas a dicho fin, según las formas previstas en el derecho propio de cada Estado.»²⁶

²⁵ Véanse, junto con las citadas en el cuerpo del texto, las STJCE de 11 de febrero de 1971, *Norddeutsches Vieh- und Fleischkontor GmbH c. Hauptzollamt Hamburg St. Annen*, Asunto 39/70, Rec. 1971, p. 49; de 21 de septiembre de 1989, *Comisión c. República Helénica*, Asunto 68/88, Rec. 1989, p. 2965.

²⁶ VERNET, J.: «Los límites a la integración europea», en CORCUERA, J. (coord.): *La protección de los derechos fundamentales en la Unión Europea*, Madrid, Dykinson, 2002, p. 599.

Dicho principio delimita, en el plano del Derecho europeo, el ámbito competencial de los Estados miembros al encarar la fase descendente de la aplicación del Derecho comunitario, lo cual tiene especial importancia en los Estados miembros descentralizados por contribuir a resolver los posibles conflictos entre el ente central y los territoriales, por cuanto reduce de forma significativa la presencia de la Unión y de su Derecho en la predicha esfera. Su formulación primigenia se produjo en el asunto *International Fruit Company c. Produktschap voor Groenten en Fruit*:²⁷

«Cuando las disposiciones del Tratado o de reglamentos reconocen poderes o imponen obligaciones a los Estados miembros a efectos de la aplicación del Derecho comunitario, la cuestión de saber de qué manera el ejercicio de esos poderes y la ejecución de esas obligaciones pueden ser encomendados por los Estados a determinados órganos depende únicamente del sistema constitucional de cada Estado».

El diseño originario del principio deja claro que la Unión únicamente se relaciona con los Estados miembros en la fase descendente (tanto a nivel de Derecho originario como derivado), a él le imponen las obligaciones y, como veremos, a él se le exigirá el cumplimiento de las mismas; por otro lado, otorga plena autonomía a los sistemas constitucionales de los Estados miembros a la hora de determinar cómo se distribuye (en qué sede orgánica debe recaer) el «ejercicio» de esos poderes y la «ejecución» de esas obligaciones connaturales al acto normativo o precepto en cuestión.

El desarrollo posterior de la doctrina constitucional del Tribunal de Justicia ha delimitado con mayor precisión el alcance del principio.

Por un lado, clarificando que las instituciones de la Unión no pueden inmiscuirse en la autonomía de los sistemas constitucionales de los Estados miembros, en el contexto del reparto competencial indicado. Así, en primer lugar, el propio Tribunal de Justicia, dimensionando su *self-constrain* constitucional en este ámbito,²⁸ se declaró incompetente para resolver conflictos competenciales entre los poderes públicos de un Estado miembro, ello con independencia de que el litigio verse sobre la aplicación del Derecho comunitario. Con posterioridad, el Tribunal de Luxemburgo,²⁹ explicitando lo que ya se deducía en la doctrina *Rewe Zentralfinanz*, dejó claro que el respeto a la autonomía del juego competencial era predicable respecto a todas las instituciones comunitarias. Especialmente respecto de la Comisión, que en la *praxis* es la Institución que, junto al propio Tribunal, más posibilidades tiene de interferir en dichas competencias. En concreto, el Tribunal de Justicia consideró:

«Corresponde a todas las autoridades de los Estados miembros, se trate de autoridades del poder central del Estado, de autoridades de un Estado federado

²⁷ STJCE de diciembre de 1972, Asuntos ac. 21-24/72, Rec. 1972, p. 1219.

²⁸ STJCE de 16 de diciembre de 1976, *Rewe Zentralfinanz eG & Rewe Zentral AG c. Landwirtschaftskammer für das Saarland*, Asunto 33/76, Rec. Edición especial española 1976, p. 693.

²⁹ STJCE de 13 de marzo de 1992, *Alemania c. Comisión*, Asunto 43/90, Rec. 1992, p. I-1909.

o de otras autoridades territoriales, asegurar el respeto de las normas del Derecho comunitario en el marco de sus competencias. Por el contrario, no corresponde a la Comisión pronunciarse sobre el reparto de competencias operado por las reglas institucionales de cada Estado miembro ni sobre las obligaciones que, en un Estado dotado de una estructura federal, puedan corresponder respectivamente a las autoridades federales y a las autoridades de los Estados federados.»

Es decir, el papel de las instituciones comunitarias, concretamente el de su ejecutivo, no afecta a los procedimientos internos limitándose a la función de control puesta al servicio del cumplimiento de las obligaciones derivadas del Derecho comunitario. Esta doble dimensión que ya se vislumbra en la doctrina citada, adquiere expresión notoria en el asunto *Rewe Handelgesellschaft Nord MBH c. Hauptzollamt Kiel*.³⁰ Como ha expuesto Díez-PICAZO,³¹ el Tribunal de Justicia distingue aquí entre «vías de derecho» y «acciones directas».

La expresión «vías de derecho», designa los procedimientos (normativos, administrativos, jurisdiccionales) a través de los cuales se da aplicación al Derecho comunitario en el interior de los Estados miembros. La «vías de derecho» están cubiertas por el principio estudiado.

Las «acciones directas» hacen referencia a los derechos y deberes creados por normas comunitarias, que incluyen eventualmente remedios frente a su inobservancia (aplicación directa, responsabilidad extracontractual, etc.); pues bien, estas últimas no están cubiertas por el principio de autonomía institucional, y ello, sencillamente, porque no pertenecen al ámbito de lo organizativo y procedimental, sino al de lo estrictamente sustantivo. Defender la extensión del principio a las «acciones directas» sería posibilitar la desnormativización del Derecho comunitario, acaso la pérdida de sus caracteres federales por la vía del desarrollo normativo en sede estatal, central o territorial. No en vano, el deber incluso de abstención de las autoridades nacionales en el contexto aquí repasado imposibilita que se «republiquen» los actos normativos publicados en el DOCE, aunque dicha acción tuviese un mero objetivo informativo.

En el ámbito que aquí más nos interesa, la constitución territorial, las limitaciones al principio de la autonomía institucional se han constituido como un refuerzo al papel preponderante del Estado y, consecuentemente, como mengua del de las Comunidades Autónomas.

Por otro lado, el Tribunal de Justicia ha residenciado en sede central de los Estados miembros el deber de coordinar a todas sus autoridades (ya sean centrales o territoriales) a fin de asegurar la efectiva y correcta apli-

³⁰ (STJCE de 7 de julio de 1981, Asunto 158/80, Rec. Edición especial española 1981, p. 505.

³¹ «La transposición de las directivas en materia de derecho patrimonial por parte de las Comunidades Autónomas», *Jornades de Dret Català a Tossa*, septiembre, 1998.

cación del Derecho comunitario, con independencia del reparto constitucional interno.³²

Por otro lado, los Estados miembros son los únicos responsables del incumplimiento del Derecho comunitario en el territorio nacional, ello con independencia del carácter constitucionalmente independiente de determinadas autoridades, o de cuál sea el grado de la asunción competencial de las mismas.³³ Así, la responsabilidad directa del Estado miembro, frente a la Unión Europea o frente a los particulares, es el contrapeso a la no interferencia de las instituciones comunitarias en su organización constitucional y el anverso a la carga que sobre ellos puede recaer según la doctrina *Atalanta*.

Para concluir con el apartado, resulta obligado testimoniar las eventuales incidencias del Tratado Constitucional, en el acervo asentado y recién descrito. De forma general, puede afirmarse que el Tratado Constitucional no altera la vigencia del principio de autonomía institucional, no incluye ningún mandato ni limitación explícita en el plano de la organización constitucional de los Estados miembros.

Las exigencias del ente federal europeo a los Estados, se reduce al plano del respeto a los principios básicos del ente: «la Unión está abierta a todos los Estados europeos que respeten sus valores y se comprometan a promoverlos en común» (art. I-1.2 Tratado Constitucional); «la Unión se fundamenta en los valores del respeto a la dignidad humana, libertad, democracia, igualdad, Estado de Derecho y respeto a los derechos humanos» (art. I-2 Tratado Constitucional).

Por lo demás, el artículo I-5 del Tratado Constitucional («Relaciones entre la Unión y los Estados miembros») recoge in toto el contenido de los preceptos que sirvieron al TJCE como punto de apoyo de la construcción del principio: los artículos 5 TCE, 86 TCECA y 192 TCEEA. En concreto, en su segundo apartado establece: «Conforme al principio de cooperación leal, la Unión y los Estados miembros se respetarán y asistirán mutuamente en el cumplimiento de las misiones derivadas de la Constitución. Los Estados miembros adoptarán todas las medidas generales o particulares apropiadas para asegurar el cumplimiento de las obligaciones derivadas de la Constitución o resultantes de los actos de las instituciones de la Unión. Los Estados miembros ayudarán a la Unión en el cumplimiento de su misión y se abstendrán de toda medida que pueda poner en peligro la consecución de los objetivos de la Unión.»

De todo lo dicho, puede concluirse que, tras el Tratado Constitucional, la vigencia del principio de la autonomía institucional es plena. En conse-

³² STJCE de 21 de junio de 1979, *Atalanta Amsterdam c. Produktschap voor Vee en Vlees*, Asunto 240/78, Rec. 1979 p. 2137.

³³ STJCE, *Comisión c. Italia*, Asunto C-101/91, Rec. 1993, p. I-191.

cuencia, carecerán de rigor las opiniones que pretendan condicionar la reforma del Estado Autonómico ya iniciada bajo las supuestas limitaciones que el ordenamiento constitucional europeo impone a dicho desarrollo, al menos en los aspectos más íntimamente relacionados con el principio de autonomía institucional.

IV. LA IRRELEVANCIA EUROPEA DEL REPARTO COMPETENCIAL CONSTITUCIONAL ESPAÑOL

IV.1. INTRODUCCIÓN

El estudio del principio de autonomía institucional nos ha permitido concluir que el ordenamiento constitucional europeo no condiciona la reforma del Estado Autonómico, ni antes ni tras el Tratado Constitucional. Lo dicho es cierto al menos en los aspectos más íntimamente relacionados con el principio de autonomía institucional, a saber, la fase descendente de aplicación del Derecho europeo: el tejido de relaciones que demanda a la administración del Estado central y del Autonómico, en su calidad de administraciones de un Estado miembro, transformarse en administración europea.

Como vimos, la bases jurídicas de los tratados utilizadas por el Tribunal de Luxemburgo para delinear el principio de autonomía institucional, permiten justificar la ausencia de ingerencia del Derecho europeo en el Estado autonómico por el contexto de un relación sinalagmática, de acuerdo con la cual la Unión necesita usufructuar la administración autonómica para desplegar sus efectos. Siendo el interés último del ente europeo la aplicación de sus actos, la ausencia de injerencia europea en el procedimiento o la forma del poder intraestatal se ha llegado a ver como una contraprestación.³⁴

Con independencia de la fuerza de la naturaleza sinalagmática, no puede negarse que el principio estudiado, al haberse construido para servir a un fin específico, no agota las posibilidades de afectación entre entes, tampoco permite garantizar la no interdicción en todos los planos. Por ello, se hace necesario buscar confirmación de los presupuestos alcanzados en el epígrafe anterior fuera del principio de autonomía institucional. Dicha confirmación la encontramos en una Sentencia del Tribunal de Primera Instancia y en unas Conclusiones del Abogado General, en el contexto de una cuestión prejudicial realizada por un Tribunal español. Ambos asuntos tienen la virtualidad de versar sobre entes intraestatales españoles.

³⁴ VERNET, J.: «Los límites a la integración europea», *cit.*, p. 599.

IV.2. LAS CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL SR. ANTONIO SAGGIO PRESENTADAS EL 1 DE JULIO DE 1999³⁵

La génesis del contencioso ahora estudiado se encuentra en las tres Normas Forales adoptadas por las Juntas Generales de las Diputaciones Forales de Guipúzcoa -11/93, de 26 de junio-, de Álava -18/93, de 5 de julio- y de Vizcaya -5/93, de 24 de junio-, relativas a medidas fiscales urgentes de apoyo a la inversión e impulso de la actividad económica. Dichas Normas Forales, en presunta compatibilidad con el Concierto Económico que desarrollaban, establecían, para el período comprendido entre su entrada en vigor y el 31 de diciembre de 1994, una serie de beneficios fiscales en materia de Impuesto de Sociedades y de Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, a las empresas y a las personas físicas sujetas al régimen fiscal de los Territorios Históricos Vascos; ventajas de las que no se beneficiaban las empresas y las personas físicas sujetas al régimen común.

El Gobierno central, un año después de su aprobación y en el contexto del conflicto sobre el desarrollo del Concierto Económico, decidió impugnar las mencionadas Normas ante el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco (TSJPV). Entre los motivos de impugnación destacaba la violación del Derecho comunitario, en concreto la infracción de los artículos 43 y 87 del Tratado CE. Mediante tres autos de fecha 30 de julio de 1997, de idéntico contenido, el TSJPV -Sala de lo Contencioso-Administrativo- planteó al Tribunal de Justicia la siguiente cuestión prejudicial:

«Si el artículo 52 del TCE debe ser interpretado en el sentido de que se opone al mismo y, en su caso, al artículo 92.1 de dicho Tratado, una reglamentación afectante a un Territorio perteneciente a una Comunidad Autónoma de un Estado miembro, relativa a medidas fiscales urgentes de apoyo a la inversión e impulso de la actividad económica, a las que pueden acogerse los sujetos pasivos que tributen exclusivamente a la Hacienda Foral de dicho Territorio o tengan su domicilio fiscal o realicen en él la proporción mayor del volumen de sus operaciones o tengan su domicilio fiscal en tal Territorio y el volumen de sus operaciones realizado en la Comunidad Autónoma en el ejercicio anterior sea superior al 25% del total volumen de sus operaciones, y no incluye entre los beneficiarios de dichas medidas a las demás personas físicas y jurídicas residentes en el propio Estado o en otro Estado miembro de la Comunidad Europea.»

De la cuestión prejudicial, como bien entendió el Abogado General, se derivaban dos grandes cuestiones: una relativa al conflicto latente entre el Concierto Económico-acervo foral y la libertad de establecimiento comunitaria; y otra en relación con el concepto de ayudas de Estado. Ambas gi-

³⁵ Conclusiones presentadas en los Asuntos acumulados C-400/97, C-401/97 y C-402/97, *Administración del Estado c. Juntas Generales de Guipúzcoa y otros* (Petición de decisión prejudicial planteada por el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco). Como aclararemos en el transcurso de este epígrafe, el desistimiento del Gobierno español, en el litigio nacional del que trae causa la cuestión prejudicial que activó el contencioso comunitario, motivó que el TJ no llegase a dictar sentencia sobre el Asunto. De ahí que se comenten necesariamente las Conclusiones del Abogado General.

raron en torno al reparto competencial establecido en el ordenamiento español, pero la exégesis de la segunda nos ofrece un mayores enseñanzas.

El segundo interrogante de la cuestión prejudicial del TSJPV se refería a si las medidas de apoyo a la inversión adoptadas por las autoridades vascas, y señaladas anteriormente, son compatibles con las disposiciones del Tratado sobre ayudas de Estado (artículos 87 y siguientes del Tratado CE). Es decir, se demandaba del TJ que examinara si, en concreto, las medidas aplicadas por las Diputaciones Forales están comprendidas dentro del concepto de ayuda recogido en el apartado 1 del artículo 87 del Tratado CE. Como es sabido, el test de exégesis pertinente se basa en tres elementos, siendo el segundo y el tercero de nuestro interés: 1) la existencia de una ventaja o beneficio perceptibles por las empresas, obtenidos a resultas de una intervención pública; 2) la imputabilidad de las medidas de que se trata al Estado español; 3) la especificidad de las medidas estatales, por cuanto van destinadas a favorecer a algunas empresas o producciones.

Abordar la imputabilidad de las medidas adoptadas por un ente infraestatal al Estado central, en relación con las obligaciones derivadas de la pertenencia a la Unión Europea, es un hecho de capital importancia en un Estado descentralizado. Particularmente cuando esas medidas –cual es el caso– tienen, en principio, el amparo constitucional nacional pero no el europeo, poniendo una vez más en tela de juicio la cobertura constitucional española de la integración supranacional.

El TJ ha tenido ocasión de sentar doctrina sobre el particular gracias al contencioso generado desde los Estados Federales de la Unión, esencialmente por dos Estados fundadores, Alemania³⁶ y Bélgica.³⁷ Piedra angular de esta doctrina es el asunto *República Federal de Alemania c. Comisión*. Se trataba, a semejanza con el caso estudiado, de un sistema de ayudas establecido por el *Land* de Renania del Norte-Westfalia en el ámbito de un programa de mejora de la estructura económica regional, a favor de empresas establecidas en algunas zonas de su territorio. Esta normativa regional se había adoptado con arreglo a una Ley marco federal. Al examinar la legalidad de la Decisión de la Comisión, que consideraba que el programa de ayudas regionales era incompatible con el mercado común, el Tribunal de Justicia señaló que:

«el hecho de que este programa de ayudas haya sido adoptado por un Estado federado o por una colectividad territorial y no por el poder federal o central no impide la aplicación del apartado 1 del artículo 92 del Tratado, si se cumplen los requisitos de este artículo (...) De ello se deduce que las ayudas concedidas por las entidades regionales y locales de los Estados miembros,

³⁶ Sentencia de 14 de octubre de 1987, *República Federal de Alemania c. Comisión*, Asunto C-248/84, Rec. p. 4014.

³⁷ Sentencia de 8 de marzo de 1988, *Exécutif régional wallon y SA Glaverbel c. Comisión*, Asuntos acumulados C-62/87 y C-72/87, Rec. p. 1573.

cualesquiera que sean su estatuto y denominación, deben también ser examinadas, en el sentido del artículo 92 del Tratado».³⁸

En consecuencia, la noción de poder público dada por el TJ incluye a todos los entes intraestatales: Comunidades Autónomas, Diputaciones, Cabildos y Ayuntamientos.

El tercer aspecto del test, como vimos, hace referencia a la dialéctica especificidad –que cae dentro del art. 92– frente a generalidad –que queda excluida– de las medidas estatales.

Las autoridades vascas partes del litigio principal, pretendían justificar las medidas cuestionadas en la naturaleza genérica de las mismas, sobre la base de la organización de las competencias en materia tributaria del ordenamiento español. Según éstas, nos encontramos ante medidas de carácter general, adoptadas por una autoridad competente dentro del territorio de un Estado miembro; no existiendo el elemento de selectividad por tener la medida como destinatarios a todos los sujetos pasivos, que están sometidos, con arreglo a las normas de atribución de competencias, a la normativa fiscal de las autoridades locales. Por último concluyen que «considerar que el reparto de competencias en materia fiscal entre el Estado y los Territorios Históricos es contrario a las disposiciones del Tratado en materia de ayudas equivaldría a emitir un juicio de valor sobre la estructura constitucional del Estado español.»³⁹

La argumentación de las partes, basada fundamentalmente en el reparto competencial constitucional español, forzaba a todos los actores del procedimiento –Comisión, Abogado General y TJ– a pronunciarse sobre la relevancia constitucional europea de los derechos de los Territorios Históricos y su reconocimiento constitucional a nivel nacional.

El Abogado General encaró tan frontal y coherentemente la cuestión que torna innecesarias aclaraciones:

«El hecho de que las medidas examinadas sean adoptadas por colectividades territoriales dotadas de competencia exclusiva con arreglo al Derecho nacional parece, como ha señalado la Comisión, *una circunstancia meramente formal* que no es suficiente para justificar el trato preferencial dado a las empresas comprendidas dentro del ámbito de aplicación de las Normas Forales. De no ser así, el Estado podría fácilmente evitar la aplicación, en parte de su propio territorio, de las disposiciones comunitarias en materia de ayudas de Estado simplemente introduciendo modificaciones al reparto interno de competencias en determinadas materias, para poder invocar el carácter «general», para ese determinado territorio, de las medidas de referencia.»⁴⁰

³⁸ Sentencia de 14 de octubre de 1987, *República Federal de Alemania c. Comisión*, ap. 17.

³⁹ Así se resume por el Abogado General Sr. Antonio SAGGIO en sus Conclusiones sobre los Asuntos acumulados C-400/97, C-401/97 y C-402/97, ap. 36.

⁴⁰ Conclusiones del Abogado General Sr. Antonio SAGGIO en los Asuntos C-400/97, C-401/97 y C-402/97, presentadas el 1 de julio de 1999, ap. 37. Énfasis añadido.

La contundente conclusión del Abogado General –compartida por la Comisión–, además de basarse en la literalidad del Tratado, se apoyó en una consolidada doctrina del TJ. Dicha doctrina tiene un doble desarrollo. Por un lado, la relativa a la propia naturaleza del precepto, como la doctrina *Intermills*, en la que se atribuyó a la expresión «bajo cualquier forma» del artículo 87 el significado de que requiere que el intérprete compruebe no tanto quién asignó la ayuda o la naturaleza de sus competencias a la luz de las normas internas, sino más bien cuáles son los efectos de la ayuda.⁴¹ En una segunda dimensión, como ya vimos en el punto anterior, el TJ ha reiterado la intrascendencia del reparto competencial constitucional nacional –y del principio federal y regional– desde la perspectiva constitucional europea, cuando este ordenamiento pueda verse preterido. El Abogado General cita aquí cuatro asuntos: *Exécutif régional wallon-Estado Belga*;⁴² *República Federal de Alemania c. Comisión*,⁴³ *Comisión c. Italia* –Región de Sicilia–,⁴⁴ *Tierce Ladbroke*.⁴⁵ Resumiendo estas últimas dos sentencias, el Abogado General liquida toda esperanza de considerar el acervo foral como medida de carácter general y, en consecuencia, compatible con la normativa comunitaria:

«Hay que añadir, con la Comisión, que «la naturaleza y el sistema del régimen», los cuales, según el Tribunal de Justicia, pueden motivar un trato diferenciado respecto a la normativa generalmente aplicada, *no se refieren a elementos formales como el grado de autonomía de las entidades territoriales de referencia*, sino a la subsistencia de una situación de hecho diferente que justifica una desviación de las normas generales. Pues bien, en el presente caso, es difícil determinar qué circunstancias, vinculadas a la naturaleza y al sistema del régimen, pueden justificar la disparidad de trato resultante de las Normas vascas. La autonomía fiscal de los Territorios Vascos no refleja, en efecto, ninguna especificidad del territorio de que se trata –por lo que se refiere a condiciones económicas como el nivel de empleo, los costes de producción, las infraestructuras, el coste de la mano de obra– que exija, de rebote, un trato fiscal diferente con respecto al vigente en el resto del territorio español.»⁴⁶

⁴¹ Véase la sentencia de 14 de noviembre de 1984, *Intermills*, C- 323/82, Rec. p. 3809.

⁴² El Tribunal de Justicia interpretó el concepto de ayuda de Estado en relación con medidas adoptadas por el *Exécutif régional wallon* dentro del marco de una Ley estatal que establecía medidas destinadas a favorecer el desarrollo económico. Sentencia antes citada, ap. 6

⁴³ El Tribunal de Justicia excluyó que pudiera darse relevancia a la estructura constitucional interna del Estado de que se trate, destacando la circunstancia de que el artículo 87, «al mencionar las ayudas concedidas por los Estados o mediante fondos estatales bajo cualquier forma, se refiere a todas las ayudas financiadas por medio de recursos públicos. De ello se deduce que las ayudas concedidas por las entidades regionales y locales de los Estados miembros, cualesquiera que sean su estatuto y denominación, deben también ser examinadas, en el sentido del artículo 92 del Tratado». STJ *Alemania c. Comisión*, *cit.*, ap. 17.

⁴⁴ El Tribunal de Justicia impuso al Gobierno central que adoptase las medidas necesarias para eliminar del ordenamiento medidas de ayuda adoptadas mediante la Ley de la Región de Sicilia en un sector en el que ésta posee competencia exclusiva. STJ de 2 de julio de 1974, *República Italiana c. Comisión*, C-173/73, Rec. 1973, p. 709.

⁴⁵ STJ de 9 de diciembre de 1997, *Tierce Ladbroke*, Asunto C-353/95, Rec. p. I-7007.

⁴⁶ Conclusiones del Abogado General Sr. Antonio SAGGIO a los Asuntos C-400/97, C-401/97 y C-402/97, presentadas el 1 de julio de 1999, ap. 38. Énfasis añadido.

Puede ciertamente concluirse, desbrozando el formalismo medido del Abogado General, que la única relevancia constitucional a tener plenamente en cuenta, es la europea. La lógica, como veremos en las sentencias analizadas en el apartado posterior, se despliega como un principio general del Derecho Constitucional europeo que puede oponerse a cualquier particularidad de las relaciones intraestatales, ya sea Ayuntamiento, Diputación, Cabildo o Comunidad Autónoma.

IV.3. LAS SSTPI DE 6 DE MARZO DE 2002 Y DE 23 DE OCTUBRE DE 2002

Las dos sentencias dictadas el 23 de octubre de 2002,⁴⁷ traen causa de recursos de anulación interpuestos por todas las Diputaciones Forales vascas frente a varias Decisiones de la Comisión, en concreto: contra las Decisiones de la Comisión de incoar el procedimiento previsto en el artículo 88 CE, apartado 2, contra el Estado español en relación con las ayudas fiscales concedidas en forma de crédito fiscal del 45% en los Territorios Históricos de Álava, Vizcaya y Guipúzcoa –personados a la sazón y con la misma representación–;⁴⁸ contra las Decisiones de la Comisión de incoar el procedimiento previsto en el artículo 88 CE, apartado 2, contra el Estado español en relación con determinadas ayudas fiscales en forma de reducción de la base imponible del impuesto de sociedades en los Territorios Históricos de Álava, Vizcaya y Guipúzcoa –personados igualmente con la misma representación–.⁴⁹

Como es sabido, la piedra angular del acervo foral es su idiosincrasia fiscal, particularmente la posibilidad de establecer saltos cualitativos en los Territorios Forales frente al régimen común por mediación de discriminaciones positivas. Y lo es por ser un aliciente económico tangible para unas empresas entregadas más que nunca al coste de oportunidad. Dicha ecuación funciona en un contexto de seguridad jurídica, es decir, cuando la prima otorgada por las Diputaciones Forales a las empresas –por iniciar su actividad o por trasladarse desde otro lugar– se mantiene en el tiempo. Hasta que se desató la batalla del concierto económico, la jurisdicción comunitaria no tuvo ocasión de pronunciarse, de suerte que, las empresas –con frecuencia mal asesoradas en materia de Derecho europeo e internacional– quisieron creer que la cobertura constitucional española del acervo foral era garantía de seguridad jurídica. En este contexto, la intervención de la jurisdicción comunitaria no ha hecho sino recordar a los operadores jurídicos y a las autoridades españolas lo que nunca debieron olvidar: el ordenamiento comunitario, por primar sobre los nacionales, no puede ser ignorado por los operadores jurídicos, políticos y económicos.

⁴⁷ SSTPI de 23 de octubre de 2002, en los Asuntos acumulados T-269/99, T-271/99 y T-272/99; de 23 de octubre de 2002, en los Asuntos acumulados T-346/99, T-347/99 y T-348/99.

⁴⁸ DO 1999, C 351, p. 29, y DO 2000, C 71, p. 8.

⁴⁹ DO 2000, C 55, p. 2.

En los asuntos acumulados T-92/00 y T-103/00 las partes demandantes sostuvieron que, aun suponiendo que las medidas fiscales controvertidas tengan carácter selectivo, quedarían excluidas del ámbito de aplicación del artículo 87 CE, apartado 1, dado que estando el sistema fiscal vasco amparado por la Constitución española, está justificado, como tal, por la naturaleza y la economía del sistema general español.

En los asuntos acumulados T-346/99, T-347/99 y T-348/99, y en los asuntos acumulados T-269/99, T-271/99 y T-272/99, las partes sostuvieron que la Comisión dedujo la especificidad de las medidas fiscales controvertidas de su carácter regional, señalando «que los Territorios Históricos de Álava, Vizcaya y Guipúzcoa cuentan desde el siglo XIX con una autonomía fiscal reconocida y protegida por la Constitución del Estado Español» y que «las Decisiones impugnadas cuestionan implícitamente dicha autonomía.»⁵⁰ Para posteriormente, acusar a la Comisión de desviación de poder al considerar que intenta llevar a cabo una cierta armonización fiscal utilizando la vía de la política de las ayudas de Estado: «las Decisiones impugnadas forman parte de un proceso global iniciado por la Comisión para cuestionar el régimen tributario vasco en su conjunto.»⁵¹

El TPI eliminó toda posibilidad de considerar la cobertura constitucional de la normativa foral como relevante. Amparándose en la doctrina del TJ, alguna aquí estudiada,⁵² sentenció:

«el hecho de que la Constitución española haya reconocido a las autoridades vascas competencias fiscales no permite considerar que todo beneficio fiscal concedido por dichas autoridades esté justificado por la naturaleza o la economía del sistema fiscal. En efecto, las medidas adoptadas por entidades intraestatales (descentralizadas, federadas, regionales o de otra índole) de los Estados miembros, cualesquiera que sean su naturaleza jurídica y denominación, están comprendidas, del mismo modo que las medidas adoptadas por el poder federal o central, en el ámbito de aplicación del artículo 87 CE, apartado 1, si se cumplen los requisitos establecidos en dicha disposición».⁵³

Interpretando este apartado de la sentencia a la luz de la doctrina del TJ y TPI, podemos concluir que todo beneficio fiscal concedido por las autoridades vascas deberá pasar el test que al caso impone el Derecho comunitario; o, por mejor decir, que dicho test no sufre alteración por la recepción que la Constitución Española otorgue a dichas autoridades y a la normativa de ellas emanada.

⁵⁰ SSTPI de 23 de octubre de 2002, en los Asuntos acumulados T-346/99, T-347/99 y T-348/99, ap. 47; de 23 de octubre de 2002 en los Asuntos acumulados T-269/99, T-271/99 y T-272/99, ap. 51.

⁵¹ SSTPI de 23 de octubre de 2002, en los Asuntos acumulados T-346/99, T-347/99 y T-348/99, apartados 86 y 87; de 23 de octubre de 2002 en los Asuntos acumulados T-269/99, T-271/99 y T-272/99, apartados 90 y 91.

⁵² STJ de 14 de octubre de 1987, *Alemania c. Comisión*, 248/84, Rec. p. 4013, ap. 17; STPI de 6 de marzo de 2002, *Diputación Foral de Álava y otros c. Comisión*, Asuntos acumulados T-127/99, T-129/99 y T-148/99, Rec. p. II-1, ap. 142.

⁵³ STPI de 23 de octubre de 2002, en los Asuntos acumulados T-346/99, T-347/99 y T-348/99, ap. 62.

En este caso, la naturaleza o la economía del sistema fiscal solamente dependen del marco constitucional europeo, en concreto del artículo 87 CE. En su sentencia de 6 de marzo de 2002, el TPI, que por lo demás repite literalmente el razonamiento de la STPI de 23 de octubre,⁵⁴ considera que basta la literalidad del artículo 87 CE, apartado 1 –al mencionar dicho precepto las ayudas concedidas por «los Estados o mediante fondos estatales bajo cualquier forma»– para sostener el pleno sometimiento de los entes intraestatales, cualquiera sea su forma o la cobertura constitucional nacional al ordenamiento comunitario específico; ello por referirse el precepto a todas las ayudas financiadas por medio de recursos públicos.

La lógica, como anticipamos en el apartado anterior, se despliega como un principio general del Derecho Constitucional europeo que puede oponerse a cualquier particularidad de las relaciones intraestatales. El hecho de que surja en el contexto de un incumplimiento por parte de un ente intraestatal específico no oculta que el límite trazado por la justicia europea se despliega *erga omnes*.

La otra conclusión de importancia hace referencia a la dimensión procedimental de la delimitación referida. Puede decirse que la intranscendencia de lo que «la Constitución española haya reconocido» (utilizando palabras del propio TPI) afecta exclusivamente al ejercicio competencial no al procedimental. Queda claro que el Derecho europeo no condiciona el diseño, ni constitucional ni estatutario, del sistema político nacional en ninguno de sus niveles. Tampoco, si atendemos a lo dicho en el segundo epígrafe de esta ponencia, al contenido de la asunción competencial estatutaria, que se hace detrayendo las competencias del único ente originario de las mismas: el Estado central. Cuestión distinta es el control que se realice, al uso de lo testimoniado en este epígrafe, sobre la violación del Derecho europeo por regulación *ultra vires*.

V. CONCLUSIÓN

El Estado Autonómico que crearon las generaciones constituyentes protagonistas de la Constitución de 1978 ha entrado de lleno en un irreversible proceso de transformación: de desarrollo o profundización para unos, de destrucción para otros. Son muchos los elementos que se barajan a la hora de delimitar el sentido y alcance del desarrollo del Estado Autonómico. Sin duda uno cardinal es el proceso de integración europeo. Su re-

⁵⁴ En concreto consideró «que el hecho de que el Territorio Histórico de Álava tenga autonomía fiscal reconocida y protegida por la Constitución española no dispensa, sin embargo, a dicha región del respeto de las disposiciones del Tratado en materia de ayudas de Estado. (...) las medidas adoptadas por entidades intraestatales (descentralizadas, federadas, regionales o de otra índole) de los Estados miembros, cualesquiera que sean su naturaleza jurídica y denominación, están comprendidas, del mismo modo que las medidas adoptadas por el poder federal o central, en el ámbito de aplicación del artículo 87 CE, ap. 1, si se cumplen los requisitos establecidos en dicha disposición.» STPI de 6 de marzo de 2002 en los Asuntos acumulados T-92/00 y T-103/00, ap. 57.

levancia política es máxima pues podría decirse que hay más consenso, entre constitucionalistas y nacionalistas, respecto del desarrollo de la Unión Europea que sobre desarrollo del Estado Autonómico. El posicionamiento de las fuerzas políticas en el referéndum sobre el Tratado Constitucional así lo demuestra.

Pero no es la relevancia política del proceso de integración europeo la que nos ha ocupado en esta ponencia, lo ha sido la jurídica, y lo ha sido por demandarlo la actualidad de nuestra disciplina. Aseverando la oportunidad de atender tal aspecto se encuentran las posiciones constitucionalistas que defienden por ejemplo que «La propuesta de Estatuto político de la Comunidad de Euskadi» va no sólo contra la Constitución Española sino contra el Tratado Constitucional europeo y el Derecho europeo genéricamente considerado. Estas afirmaciones podrán hacerse extensivas a las futuras propuestas de reforma estatutaria, lleven o no implícitas la superación de la Constitución Española. Por ello resulta esencial que la doctrina aporte elementos para enjuiciar la existencia de condicionantes al desarrollo del Estado Autonómico por parte del Derecho europeo, atendiendo al proceso constituyente europeo en proceso de ratificación y al estatuyente en ciernes. Tal era el objeto de esta ponencia como adelantamos en la introducción.

Estudiando el reparto vertical de competencias en el contexto de la pasada Conferencia Intergubernamental, constatamos como, de una u otra forma, las fuerzas políticas nacionalistas de las Comunidades Autónomas donde son mayoría y gobierno demandaron al Gobierno central la asunción a la sazón de los dos debates constitucionales abiertos: el europeo y el nacional. Dicha posición, la más correcta atendiendo a la tricéfala forma del poder que conforma nuestro ordenamiento jurídico, fue ignorada. Dicha actitud nos mantiene en un marco de desconexión de ordenamientos constitucionales al que no es ajeno el desarrollo autonómico. Dicha realidad, en lo que aquí nos concierne, implica que el Tratado Constitucional no condiciona el desarrollo del Estado Autonómico en lo relativo al reparto competencial, en buena medida porque el perfil de las competencias exclusivas de la Unión coincide en lo esencial con el perfil delineado en el Título VIII a favor del Estado central español.

El Tratado Constitucional tampoco altera la configuración del principio de autonomía institucional, que aun construida por la vía pretoriana del Tribunal de Luxemburgo, ha sido único hilo de conexión entre el ordenamiento constitucional europeo y el Estado Autonómico. El estudio del principio de autonomía institucional nos ha permitido concluir que el ordenamiento constitucional europeo no condiciona la reforma del Estado Autonómico, ni antes ni tras el Tratado Constitucional. Pero dichas enseñanzas son solamente extrapolables a los aspectos más íntimamente relacionados con el principio de autonomía institucional, a saber, la fase descendente de aplicación del Derecho europeo: el tejido de relaciones que demanda a la administración del Estado central y del Autonómico,

en su calidad de administraciones de un Estado miembro, transformarse en administración europea.

Dicha limitación nos llevó a buscar refrendos en la doctrina del Tribunal de Luxemburgo allende el principio de autonomía institucional. Encontramos y analizamos dichos refrendos en el cuarto epígrafe de este trabajo: «La irrelevancia europea del reparto competencial español». Todo ello nos permite concluir que tras el Tratado Constitucional europeo la pelota del desarrollo del Estado Autonómico sigue estando donde siempre estuvo: en el terreno político y constitucional español.⁵⁵

⁵⁵ Esta conclusión se mantiene en la praxis, incluso a la hora de analizar un caso tan extremo como el Plan Ibarretxe. Véase nuestro trabajo «La propuesta de Estatuto político de la Comunidad de Euzkadi y el Proyecto de Tratado por el que se instituye una Constitución para Europa», *Actas del Congreso Internacional XXV Años de Constitución y Democracia*, Ed. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, en prensa.