Análise da actualidade 2 xullo 2010

AVALIANDO A SENTENZA DO TRIBUNAL CONSTITUCIONAL A RESPECTO DO *ESTATUT*. UNHA VISION DENDE GALIZA E PARA GALIZA

Pablo González Mariñas
Xoán Antón Pérez Lema
Xavier Ferreira Fernández
Álvaro Xosé López Mira
Celso Cancela Outeda
Xabier Martínez Cobas
Ramón del Valle López

IGEA
INSTITUTO GALEGO DE ESTUDOS EUROPEOS E AUTONÓMICOS

AVALIANDO A SENTENZA DO TRIBUNAL CONSTITUCIONAL A RESPECTO DO ESTATUT. UNHA VISION DENDE GALIZA E PARA GALIZA

Pablo González Mariñas
Profestor titular de Dereito Administrativo na universidade de A Coruña
e presidente do Comité Asesor e Científico do IGEA

Xoán Antón Pérez Lema
Avogado e membro do Comité Asesor e Científico do IGEA

Xavier Ferreira Fernández
Profesor titular de Dereito Administrativo na USC,
doutor en Dereito e membro do Comité Asesor e Científico do IGEA.

Álvaro Xosé López Mira
Profesor titular de Ciencia Política da Administración na Universidade de Vigo
e doutor en Dereito.

Celso Cancela Outeda
Profesor titular de Ciencia Política da Administración
na Universidade de Vigo e doutor en Dereito

Xabier Martínez Cobas.
Profesor titular de Economía das Finanzas na Universidade de Vigo
e doutor en Ciencias Económicas.

Ramón del Valle López
Licenciado en dereito e corpo superior da Administración Civil da Xunta de Galicia

ÍNDICE

1. UNHA ANÁLISE POLÍTICA DE URXENCIA: FALTOU CAPACIDADE DE INTEGRACIÓN E DE PROXECCIÓN FUTURA 4
   1.1. Os problemas de lexitimidade do TC para avaliar Estatutos ratificados por algunha das nacionalidades do Estado 4
   1.2. Unha sentenza política que desbota unha evolución no sistema cara un Estado plurinacional ou federal 4
   1.3. O TC non intentou conciliar unidade con pluralidade, nin foi quen de acadar unha solución integradora e de futuro 5
   1.4. Conclusión 5

2. UNHA ANÁLISE XURÍDICA DE URXENCIA: A FALLA DE IMAXINACIÓN INTEGRATIVA E A MANIFESTACIÓN DUNHA CULTURA XURÍDIXA ESTÉRIL E ANTIGA 6
   2.1. O concepto de "nación" do limiar non ten valor interpretativo 6
   2.2. A lingua catalá 6
   2.3. A xustiza 6
   2.4. O Sindic de Greuges 7
   2.5. Veguerías e o réxime local 7
   2.6. As competencias compartidas 7
   2.7. Finaciamento e bilateralidade 7
   2.8. Conclusión 8

3. A HORA DO ESTATUTO GALEGO 9

1. UNHA ANÁLISE POLÍTICA DE URXENCIA: FALTOU CAPACIDADE DE INTEGRACIÓN E DE PROXECCIÓN FUTURA

1.1- Os problemas de lexitimidade do TC para avaliar Estatutos ratificados por algunha das nacionalidades do Estado.

A decisión do Tribunal Constitucional (TC) do 28 de xuño último, declarando a inconstitucionalidade de determinados mandatos do *Estatut de Catalunya* e impoñendo a respecto doutros unha determinada interpretación unívoca, pronunciouse nunhas circunstancias moi determinadas que mancaban en gran medida o creto do TC para resolver o recurso do PP contra a Norma Suprema catalá. Á deficiente lexitimidade de orixe da elección case exclusivamente "estatal" dos 12 membros do TC (só os 2 do Senado son elixidos indirectamente por un corpo colexislativo onde sentan algúns –poucos en comparanza co conxunto– senadores elixidos polos Parlamentos autonómicos) e ao dato fáctico de que só un dos dez maxistrados que votaron a sentenza tiña a condición de catalán, engadíronselle motivos que fanan gravemente a súa lexitimidade de exercicio.

Deste xeito:

1. Recusouse dun xeito moi discutíbel ao maxistrado Pérez Tremps, tamén catalán, o que fixo diminuír o número de maxistrados a dez, ao se producir unha vacante por morte.
2. Caducou o nomeamento de catro maxistrados, amosándose as institucións estatais inoperantes para poder nomear aos seus sucesores.
3. A decisión dun Tribunal, deste xeito condicionado, proxectouse a respecto dunha norma aprobada polo 83% do Parlament de Catalunya, paccionada entre os parlamentos catalán e estatal –consonte co sistema bilateral que a Constitución sinala para Galiza, Catalunya e Euskadi–, ratificada pola maioría absoluta do Congreso e plebiscitada polo pobo catalán con máis do 76% dos votos favorábeis.

É indubidábel que estas graves chatas de lexitimidade de orixe e de exercicio tíranlle moita credibilidade aos pronunciamentos do TC e alicerzan o amplo grao de rexeitamento que o pobo de Catakunya amosou o sábado 10 de xullo na meirande demostración cívica de toda a súa historia nacional.

1.2 Unha sentenza política que desbota unha evolución no sistema cara un Estado plurinacional ou federal.

A sentenza do *Estatut*, eminentemente política, ten unha relevancia sobranceira:

a) No que se refire á definitiva estrutura político-institucional do Estado e a proxección que a mesma terá a respecto do futuro xurídico-político da Galiza.
b) No que atinxe ao encaixe "pro futuro" das nacións catalá, vasca e galega no Estado español, nomeadamente á mensaxe inequívoca emitida cara ao pobo catalán no senso de que as súas arelas lexítimas de autogoberno –sobre todo, por ter sido ratificadas tanto pola súa maioría parlamentar como pola maioría da súa cidadanía en referendo– sobardan o marco constitucional. É dicir, a sentenza impide ou dificulta gravemente o encaixe do autogoberno catalán na España constitucional.
c) No que reflicte, como emitiu en voto particular o maxistrado Eugeni Gay, unha idea decimonónica do Estado, reducindo nación e soberanía a termos unívocos só predicábeis do Estado, cando a pluralidade destes conceptos na Europa do século XXI é indubidábel. Só lembrarmos que a cesión de competencias á Unión Europea –cun sistema xudicial de seu– e a aceptación da prevalencia das súas normas e decisións xorden da propia Constitución.

1.3 O TC non intentou conciliar unidade con pluralidade, nin foi quen a acadar unha solución integradora e de futuro

O Alto Tribunal contaba con elementos xurídicos, sociolóxicos, económicos e históricos abondos para aquelar o autogoberno catalán (na dimensión propia da súa identidade nacional) coa unidade do Estado no marco da Unión Europea. Porque a cesión de competencias a prol das autonomías e das institucións europeas, xunto co carácter singular das tres nacións españolas canto ao acceso ao autogoberno e a aprobación e reforma de cadanseus Estatutos, son procesos que permiten enxergar Catalunya (ou Galiza) na unidade de España como un fenómeno de compatibilidade entre pluralidade e unidade, dandolle unha interpretación relativista aos conceptos "nación" e "soberanía" que se recolleron hai 32 anos na Constitucion nunhas circunstancias moi distintas as actuais.

O TC tiña a oportunidade de conciliar constitucionalmente a nación catalá coa (na) unidade española e europea, nunha lectura aberta que permitira o encaixe de Catalunya na España plurinacional. E non o fixo. Ancorouse, como sinala o maxistrado Eugeni Gay no seu voto particular, nunha lectura esencialista e unívoca dos conceptos "nación " e "soberanía", sen se decatar que o Tratado constitucional europeo, os Tratados de adhesión ás Comunidades e o Dereito derivado da UE anularon de vez o concepto de soberanía propio dos seculos XVIII e XIX.

E, deste xeito, o TC apostou -politicamente, porque tiña marxe interpretativa para outras escollas- por unha estrutura estatal inviábel, cun Poder estatal fonte de toda norma, que de todo sabe e de todo entende e, porén, inoperante nese rol pola prevalencia das institucions europeas e o recoñecemento do autogoberno das nacionalidades. Deste xeito, desprezouse polo TC a versatilidade xurídico-constitucional das estruturas en rede, federativas ou confederativas (nun sentido amplo), que son na practica as que xa están operando parcialmente no noso sistema xurídico-político e as únicas que teñen futuro.

Velaí que o único xeito de conciliar autogoberno e nación catalá coa unidade española na Constitucion fose a partir do recoñecemento dunha cosoberanía de exercicio que xa esta presente no sistema de aprobación e reforma estatutaria, malia que non no seu control "a posteriori" por un Tribunal Constitucional, nidiamente parcial na súa orixe electiva.

En último de contas, asemade, a sentenza estatutaria constata a grave vulneración do pacto entre Estado e Catalunya manifestado na propia adopción do proxecto estatutario que logo foi sometido a referendo no 2006.

1.4. Conclusión

A sentenza do TC impide a lóxica evolución constitucional da España cara unha estruturación plurinacional en rede, por medio de técnicas federativas e confederativas. Mesmo impide a mera adaptación xurídico-politica cara un federalismo real, quer simétrico, quer asimétrico e salienta a unidade do Estado sobre a súa pluralidade, cando os dous son elementos indisociábeis no sistema constitucional do 1978

2. UNHA ANÁLISE XURÍDICA DE URXENCIA: A FALLA DE IMAXINACIÓN INTEGRATIVA E A MANIFESTACIÓN DUNHA CULTURA XURÍDICA ESTÉRIL E ANTIGA

Nunha análise xurídica da longuísima sentenza do TC salienta o claro predominio das solucións interpretivas a respecto das declaracións de inconstitucionalidade, que son moi concretas e parciais. Porén, as solucións interpretativas condicionarán de xeito moi notábel o exercicio futuro do autogoberno catalán.

Sen ningún ánimo de exhaustividade e só a efectos exemplificativos sinalamos as principais consecuencias das declaracións de nulidade e das imposicions interpretativas desta sentenza:.

2.1. O concepto "nación" do limiar non ten valor interpretativo

En xeral os limiares das normas non teñen valor normativo, de mandato, senón só un valor de criterio para facilitar a interpretación da norma. Pois ben, a sentenza tíralle mesmo este valor, ao dicir que só España é nación no sentido xuridico-constitucional do termo, o que non prexudica a clara lexitimidade (segundo o TC) do termo "nación" aplicado a Catalunya ou Galiza dende unha perspectiva sociolóxica, histórica, lingüística, cultural ou doutra caste, mesmo como expresión da liberdade ideolóxica e de acción política para acadar, dende a legalidade, unha reforma constitucional.

2.2. A lingua catalá

A lingua catalá recoñécese como lingua propia de Catalunya, único alicerce da súa oficialidade, pondo á par ambas as dúas linguas como normais nas Administracións e vehiculares no ensino. Porén, corresponderalle á lei educativa catalá a definición dos concretos modelos educativos, polo que se recoñece a constitucionalidade dos sistemas de predominio vehicular do catalán. Declárase a inconstitucionalidade da preferencia do catalán, malia que se recoñeza a plena constitucionalidade da política de discriminación positiva a prol do catalán por razóns de desigualdade histórica e social. Canto ao deber de coñecemento do catalán limítase ao ámbito educativo e das Administracións Públicas e non será exercitábel a respecto das empresas privadas. Xa que logo, non se garante a plena igualdade lingüística, malia que se defina que a única consecuencia xurídica do deber constitucional de coñecer o castelán sexa a posibilidade que os Poderes Públicos poidan usalo en todo o Estado supoñendo o seu xeral coñecemento.

2.3. A xustiza

O TC mantén un Poder Xudicial, non só de titularidade exclusivamente estatal, senón que lle nega a menor participación ao estatutario Consello da Xustiza de Catalunya, mesmo como mero órgano desconcentrado do Consello Xeral do Poder Xudicial (CXPX), no goberno do Poder Xudicial en Catalunya. A sentenza suprímeo de feito, agás o limitado ámbito dos medios materiais e personais da Administración xudiciaria e as súas demarcacións territoriais.

No ámbito substantivo xudicial, recoñécese ao TSX de Catalunya como órgano xudicial superior en todas as ordes (malia que constitúa un órgano do Poder Xudicial español na Catalunya, regulado pola Lei Orgánica do Poder Xudicial (LOPX), sen prexuízo da competencia do Tribunal Supremo (TS) na unificación da "doutrina"; é dicir, da·interpretación do Dereito estatal. Mais a extensión e alcance deses recursos de casación ou extraordinarios fixaranse na LOPX, polo que esta caste de recursos perante o TS poderán ter efecto entre as partes, o que contraría abondo o propio sentido da "unificación doutrinal".

2.4. O Sindic de Greuges

A competencia do Sindic de Greuges como alto comisionado do Parlament con funcións exclusivas a respecto da garantía dos dereitos e liberdades da cidadanía catalá a respecto das Administracións da Generalitat e locais fica matizada, pois o Defensor del Pueblo mantén competencia universal en todo o Estado.

2.5 Veguerías e o réxime local

O TC declara a plena constitucionalidade da división territorial en veguerías, mais, no suposto que sexan de ámbito inferior á provincia, haberán respectar a existencia da mesma como entidade local e división aos fins estatais. Neste senso, as provincias na Catalunya poderán chamarse "veguerías" e ser gobernados por "Consells de veguería" no canto de polas Deputacións, pero imponse unha delimitación provincial infraautonómica como indispoñíbel, solución certamente inviábel en termos económicos e administrativos que habería forzar unha revisión constitucional, mesmo limitada, nos vindeiros anos.

Esta interpretación e máis a declaración de inconstitucionalidade da potestade para crear, modificar e suprimir os tributos locais mantén esa posición bifronte das Corporacións locais como suxeitas ao Poder da Generalitat e ao do Estado, que crea moitas consecuencias de deficiente execución das políticas territoriais das institucións autonómicas. O TC segue a interpretar que o Estado pode normativizar a vida local e relacionarse cos entes locais de xeito directo, rachando a precisa internalización do réxime local no territorio e a andamiaxe institucional do autogoberno catalán.

2.6. As competencias compartidas

O *Estatut* definía que, no suposto das competencias compartidas, a Generalitat exercería a potestade lexislativa e a función executiva, no marco das bases estatais, que só podían reflectirse en principios ou estándares mínimos. O TC manifesta que a definición de que son "bases estatais" correspóndelle ao Poder estatal para cada caso concreto, exercicio normativo que ficará suxeito á potestade xurisdicional do propio TC para o suposto que o Parlament ou o Consell Executiu da Generalitat recorran a norma básica hipotética en cada suposto.

Deste xeito, a blindaxe competencial atopa certamente unha limitación substancial, sen prexuizo da mellora evidente do ámbito competencial (e da propia seguranza das súas normas, por unha mellor e máis completa redacción) acadada polo novo Estatut.

2.7. Financiamento e bilateralidade

O Estatut regulaba a contribución catalá á nivelación dos servizos educativo, sanitario e outros servizos sociais doutros territorios condicionándoo a que estes territorios desenvolvesen un "esforzo fiscal equivalente". Este condicionante foi anulado polo TC. Canto á obriga estatal do investimento dunha porcentaxe equivalente ao PIB catalán interpretouse de xeito que o Estatut non lle podía definir xuridicamente ao Estado os seus Orzamentos, como tampouco o exercicio das súas competencias exclusivas

Malia esta limitación, o TC salvou a bilateralidade como mecanismo de relación entre Estado e Generalitat, malia que salientando a posición de supremacía do Estado, compatibilizándoa con outros mecanismos plurilaterais e definindo a bilateralidade como unha técnica de cooperación, pese a facelo en termos certamente amplos. Ao tempo, con determinadas pautas interpretativas, declarouse a constitucionalidade da

Axencia Tributaria catalá e dunha mellora e ampliación das potestades financeiras da Generalitat, por máis que ficarán supeditadas parcialmente á lexislación orgánica estatal que, polo de agora, compatibilizou determinados mandatos estatutarios asumíndoos na LOFCA como Dereito estatal e, xa que logo, garantindo a súa efectividade no marco da sentenza do TC que estamos a analizar.

2.8. Conclusión

Xunto con graves restricións á indemnidade e blindaxe competencial ao seguer a permitir a técnica de invasión estatal a medio de normas básicas e xunto coa ratificación do Poder Xudicial como Poder estatal que non admite nin de técnicas de xestión desconcentrada (agás que sexan normativizadas na Lei Orgánica do Poder Xudicial), a sentenza establece algúns avances no atinxente ao financiamento (malia que condicione outros á súa positivación como Dereito estatal), marco competencial, dereitos e liberdades (concibidos como principios reitores da actuación política a desenvolver polo Dereito catalán derivado) e relación bilateral Generalitat-Estado.

3. A HORA DO ESTATUTO GALEGO

A sentenza do Estatut sinalou os límites para o exercicio do dereito ao autogoberno no marco constitucional e sinalounos dun xeito certamente insatisfactorio, exercendo unha visión antiga, mecanicista e unitarizante, no canto dunha interpretación dinámica, plural e moderna.

De todos os xeitos, aínda asumindo esta sentenza como parte esencial das regras de xogo, ábrense campos moi importantes para a mellora e ampliación do noso autogoberno que xustifican, dende logo, que as forzas políticas galegas retomen os traballos desenvolvidos ao longo da pasada lexislatura e pacten con urxencia un novo Estatuto que substitúa o actual, que vai cumprir 30 anos e non resposta ás necesidades dunha sociedade moderna e desenvolvida como a galega do século XXI.

Os ámbitos principais de reforma estatutaria serían os seguintes:

a) Definición nacional inequívoca no preámbulo. Malia que o TC tirara valor xurídico da definición análoga que fixo o Estatut, recoñeceu implícitamente o valor das expresións "nación catalá" ou "nación galega" na perspectiva histórica, cultural, sociolóxica. Recoñeceuno, xa que logo, como expresión dunha vontade cidadá, como expresión dunha realidade extraxurídica. Perder a oportunidade de nos definir nacionalmente suporía asumir conscientemente un rol secundarizado fronte á Catalunya, mais tamén fronte ao País Valenciá, Illes Balears, Aragón ou Andalucía, que xa aprobaron cadanseus Estatutos que afondan na definición nacional de cadanseu pobo.

b) Garantirmos o deber de coñecemento do galego, a súa calidade de lingua vehicular no ensino e a política de discriminación positiva a prol do mesmo como lingua minorizada.

   Fóra da definición do galego como "lingua de uso preferente" ou da definición do deber de coñecelo como xeralizado a toda a cidadanía (que tampouco soporta, segundo o TC, o deber de coñecer o castelán mais que como imposibilidade de alegar o seu descoñecemento), o campo xurídico-político para garantir o deber do coñecemento do galego no ensino e no sector público, a súa calidade de lingua normal e vehicular no ensino e máis a efectividade dunha política decidida e continua de normalización en réxime de discriminación positiva.

c) Acoller novos dereitos que orienten a lexislación, política e xestión futuras do Poder Galego.

   Cómpre definir e garantir novos dereitos subxectivos, de xeito sobranceiro nos ámbitos sociais e culturais que actuarán como límites negativos á política e á lexislación, nomeadamente nunha conxuntura de crise como a actual. Dereitos persoais e colectivos que respostan á evolución social e ás esixencias da cidadanía no 2010, contribuíndo a garantir a efectividade das conquistas sociais.

d) Ampliar até o máximo posíbel o marco competencial estatutario, garantindo as mínimas inmisións estatais.

   A sentenza analisada permite unha ampliación moi substancial do autogoberno, unha extensión competencial cuantitativa e cualitativa moi importante. Consolidarmos esta outorgaralle máis ferramentas de actuación ao Poder Galego, que lle permitirán actuar de xeito máis intenso fronte ás crises económicas ou ampliar a súa capacidade de actuación social. Usaríanse das técnicas xurídicas máis evoluídas para garantir que as inmisións estatais non sobardasen o ámbito certamente xa intenso da fixación das bases nas competencias compartidas.

e) Mellorar o financiamento e crearmos a Axencia Tributaria Galega.

   A sentenza do TC e mais a nova LOFCA permiten mellorar cuantitativa e cualitativamente o financiamento, con abstracción da conxuntura da recadación actual. A Axencia Tributaria Galega

sería a peza esencial na xestión, inspección e recadación dos tributos propios, e total ou parcialmente cedidos.

f) Definirmos unha relación bilateral co Estado.

A decisión do TC permite definir a relación co Estado en termos de bilateralidade. Malia que impida definir esta calidade en termos de "igualdade", outorga un campo moi amplo para a negociación e xestión consorciada, mesmo das competencias exclusivas e políticas e dos orzamentos de investimento do Goberno do Estado.

g) Condicionar o investimento do estado en Galiza para os proximos anos.

As limitacions impostas pola sentenza a este respecto eximen de obrigatoriedade ao Estado para o seu cumprimento pero admite as reclamacions estatutarias como orientativas das politicas publicas de investimento estatal. Galiza debe seguir reclamando, agora vía estatutaria, como mínimo o 8% do conxunto do investimento estatal. Unico xeito de poder superar o noso secular atraso infraestrutural.

Xa que logo, promulgarmos un novo Estatuto galego que acade as máximas posibilidades definidas polo TC:

a) **É urxente**, tanto no que atinxe á necesidade de que o Poder Galego se dote de eficaces ferramentas para desenvolver políticas económicas e sociais como pola necesidade de non cedermos en rango nacional fronte ás seis nacionalidades e rexións que aprobaron xa cadanseu Estatuto, operantes todos por medio da promulgación de moi numerosas leis de desenvolvemento.

Neste senso, renunciar a este proceso estatutario e renunciar a que acade a máxima intensidade constitucionalmente posíbel suporía a práctica renuncia por parte de Galiza á súa condición nacional, ao valor da súa diferenza recoñecida nos artigos 2, 151 e Disp. Transitoria 2ª da Constitución, para se mergullar na indiferenciación do "café para todos", onde rematará por desaparecer ao só achegar o 5% do PIB e o 6% da poboación estatal.

b) **É esencial** para a viabilidade deste País, tanto cara ao exterior, coa ampliación competencial e a mellora dos instrumentos financeiros e de negociación bilateral como cara á propia realidade galega, coa ampliación dos dereitos da súa cidadanía, o afondamento da súa democracia e unha meirande garantía de transparencia e control das súas políticas públicas.

Galiza, xullo 2010.

Rúa Cabana 5-7 2º Dereita
15006. A Coruña
981 977 071
email: igea@igea.eu.com
web: http://www.igea.eu.com